

DER SCHUTZ DES HANDELSNAMENS
IN DER EUROPÄISCHEN
WIRTSCHAFTSGEMEINSCHAFT

Peter Korschan

1971
—





Digitized by the Internet Archive
in 2026

DER SCHUTZ DES HANDELSNAMENS
IN DER EUROPÄISCHEN WIRTSCHAFTSGEMEINSCHAFT

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
einer Hohen Juristischen Fakultät
der Ludwig-Maximilians-Universität
zu München

vorgelegt von
Peter Korschan

1971

Referent: Prof. Dr. jur. Ernst Steindorff
Korreferent: Priv. Doz. Dr. jur. Jürgen Baur

Tag der mündlichen Prüfung: 13. Juli 1971



MEINEN ELTERN

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Abkürzungsverzeichnis	IX
Literaturverzeichnis	XII
A. Einleitung	1
B. Der Schutz des Handelsnamens in der EWG - seine Grundlagen in Gesetz, Rechtsprechung und Schrifttum	3
I. Definition des Handelsnamens	4
1. Rechtslage in Deutschland	4
2. Rechtslage in den übrigen EWG-Ländern	7
a) Frankreich	7
b) Belgien	9
c) Luxemburg	9
d) Italien	10
e) Niederlande	10
3. Begriffsfindung an Hand der PVÜ	11
4. Ergebnis	13
II. Der Schutz des Handelsnamens	14
1. Schutz des Handelsnamens in Deutschland	14
a) Rechtsgrundlagen	14
b) Schutzvoraussetzungen	17
c) Schutzzumfang	19
d) Prioritätsprinzip	22
2. Schutz des Handelsnamens im EWG-Ausland	23
a) Frankreich	23
b) Belgien	24
c) Luxemburg	24
d) Italien	24
e) Niederlande	25
3. Ergebnis	26
III. Entwicklung der Rechtsprechung	27
1. Deutsche Rechtsprechung	27
a) Rechtsprechung des Reichsgerichts	27
b) Rechtsprechung des BGH und der anderen deut- schen Gerichte	31
2. Rechtsprechung in den EWG-Ländern	40
a) Frankreich	40
b) Belgien	41
c) Italien	41
d) Niederlande	42

IV.	Standpunkt des Schrifttums	44
	1. Konservative Ansicht	44
	2. Progressive Ansicht	46
V.	Zusammenfassung und kritische Würdigung	50
	1. Zusammenfassung	50
	a) Rechtsprechung	50
	b) Schrifttum	50
	2. Kritische Würdigung	51
	a) Rechtsprechung	51
	b) Schrifttum	55
C.	Schutzsystem des Handelsnamens in der EWG	57
I.	Die geschützten Interessen	58
	1. Vielzahl der Interessen	58
	a) Interesse der Wettbewerber	58
	b) Interesse der Allgemeinheit	59
	2. Vorrangige Interessen	61
	a) Kein absoluter Gegensatz zwischen Individualinteressen und Gemeininteressen	61
	b) Vorrang des Interesses am Gemeinsamen Markt	62
	3. Ergebnis	63
II.	Die EWG als einheitliches Schutzrechtsterritorium	64
	1. Wirtschaftsraum als Schutzrechtsterritorium	64
	a) Wettbewerblicher Wirkungskreis	64
	b) Einheitliches Schutzrechtsterritorium	65
	2. Zusammenwachsen der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet	65
	a) Zollunion	66
	b) Ablauf der Übergangszeit	66
	c) Errichtung der Wirtschafts- und Währungsunion	67
	3. EWG als Schutzrechtsterritorium	68
	4. Ergebnis	68
III.	Das Territorialitätsprinzip	69
	1. Begriff des Territorialitätsprinzips	69
	a) Territorialitätsprinzip in Rechtsprechung und Schrifttum	69
	b) Wesensinhalt des Territorialitätsprinzips	70
	2. Geltung des Territorialitätsprinzips beim Recht des Handelsnamens	71
	a) Territorialitätsprinzip gilt beim Warenzeichen und der Ausstattung	71

VII

b)	Territorialitätsprinzip gilt auch beim Handels-	72
	namen	
3.	Modifizierung des Territorialitätsprinzips	75
a)	Territorialitätsprinzip und EWG-Vertrag	75
b)	Gewerbliche Schutzrechte und EWG-Vertrag	75
c)	Modifizierung des Territorialitätsprinzips	
	beim Handelsnamen	77
IV.	Der Grundsatz der EWG-Priorität	80
1.	EWG-Priorität	80
2.	EWG-Priorität und EWG-Vertrag	81
a)	EWG-Priorität folgt aus Diskriminierungsverbot	82
b)	EWG-Priorität stimmt mit Vertragszielen überein	88
3.	Ergebnis	89
V.	Einschränkungen des Grundsatzes der EWG-Priorität	90
1.	Recht der Gleichnamigen im EWG-Bereich	90
a)	Recht der Gleichnamigen	91
b)	Anwendung des Rechts der Gleichnamigen im	
	Bereich der EWG	91
2.	Verwirkungslehre im EWG-Bereich	93
a)	Einwand der Verwirkung im Zeichenrecht	93
b)	Verwirkungslehre im EWG-Bereich	96
3.	Ergebnis	98
VI.	EWG-Register für Handelsnamen	100
1.	Verkehrssicherheit gebietet EWG-Register	100
2.	Deklaratorische Wirkung der Eintragung	102
3.	Ergebnis	102
VII.	Interessengerechtigkeit des Schutzsystems	103
1.	Interessen der Wettbewerber	103
a)	Konkurrentenschutz	103
b)	Ungestörter Handel innerhalb der EWG	104
2.	Interessen der Allgemeinheit	104
a)	Ordnung und Sicherheit des Geschäftsverkehrs	104
b)	Schutz vor Täuschungen	105
c)	Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes	105
3.	Ergebnis	105
VIII.	Rechtliche Verbindlichkeit des Schutzsystems	106
1.	Wege des EWG-Vertrages	106
a)	Verfahren nach Art. 7 Abs. II	107
b)	Rechtsangleichung durch Richtlinie gemäß	
	Art. 3 h, 100	107
c)	Verfahren nach Art. 101	110

VIII

d) Verfahren nach Art. 235	111
2. Völkerrechtlicher Vertrag	113
3. Ergebnis	114
D. Zusammenfassung	115

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
Allg.	Allgemeines
AIPPI	Association Internationale pour la Protection de la Propriété Industrielle
Anm.	Anmerkung
Ann. Prop. Ind.	Annales de la propriété industrielle artistique et littéraire
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters
BB	Der Betriebs-Berater
Bd.	Band
Benelux	Belgien, Niederlande und Luxemburg
bestr.	bestritten
betr.	betreffend
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	Entscheidung des Schweizer Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
B. I. E.	Bijblad bij De Industriële Eigendom
BIRPI	Bureaux internationaux réunis pour la protection de la propriété industrielle
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
B. W.	Burgerlijk Wetboek
bzw.	beziehungsweise
CC	Code Civil
CdC	Code de Commerce
DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
Diss.	Dissertation
DPA	Deutsches Patentamt
Einl.	Einleitung
einschl.	einschließlich
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften

Euratom	Europäische Atomgemeinschaft
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschafts- gemeinschaft
f.; ff.	folgende Seite(n)
G.	Gesetz
gem.	gemäß
gl. A.	gleicher Ansicht
Grur	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
Grur-Ber.	Grur-Berichte
Grur Int	Grur Internationaler Teil vor Januar 1967: Grur Auslands- und internationaler Teil
HGB	Handelsgesetzbuch
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Ing. Cons.	Revue de droit intellectuel, l'Ingénieur-Conseil
IPR	Internationales Privatrecht
IR-Marke	international registrierte Marke
i. S.	im Sinne
JR	Juristische Rundschau
Jus	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
LG	Landgericht
MA	Der Markenartikel
Mitt.	Mitteilungen der Deutschen Patentanwälte
MMA	Madrider Markenabkommen
MuW	Markenschutz und Wettbewerb
Ned. J.	Nederlandse Jurisprudentie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
PA	Patentamt
PatG	Patentgesetz
Prop. ind.	La propriété industrielle
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutze des ge- werblichen Eigentums
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internatio- nales Privatrecht
Rass. Prop. Ind.	Rassegna della Proprietà Industriale Letteraria Artistica

RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIPIA	Revue Internationale de la Propriété Industrielle
RPA	Reichspatentamt
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
WZG	Warenzeichengesetz
z. B.	zum Beispiel
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
z. Z.	zur Zeit

LITERATURVERZEICHNIS

- Alder, Claudius Die Befugnisse der Organe der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gegenüber Mitgliedstaaten und Privatunternehmen, Basel 1962
zit: Alder, Befugnisse
- Arnold, Rainer Das Rangverhältnis zwischen dem Recht der europäischen Gemeinschaften und dem innerstaatlichen Recht, Diss. Würzburg 1968
zit: Arnold, Diss.
- Bachem, Josef Peter Die Verwechslungsgefahr im Wettbewerbsrecht, Diss. Köln 1956
zit: Bachem, Diss.
- Baumbach-Hefermehl Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Bd. I, Wettbewerbsrecht, 9. Aufl., München - Berlin 1964
zit: Baumbach-Hefermehl UWG
- Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, Bd. II, Warenzeichenrecht und internationales Wettbewerbs- und Zeichenrecht, 10. Aufl., München 1969
zit: Baumbach-Hefermehl WZG bzw. PVÜ
- Baur, Eberhard Der Schutz des ausländischen Namens und des ausländischen Handelsnamens in Frankreich, Diss. Tübingen 1967
zit: E. Baur, Diss.
- Baur, Jürgen Die Verkehrsgeltung, Diss. Tübingen 1963
zit: J. Baur, Diss.
- Zum Namensschutz im deutschen internationalen Privatrecht unter besonderer Berücksichtigung des Schutzes des Handelsnamens, AcP 1967, S. 535 ff
- Beier, Friedrich-Karl Bericht der Tagung für Rechtsvergleichung in Wien 1963, JZ 1964, S. 192 ff.
zit: Beier-Bericht

XIII

- Beier, Friedrich-Karl Anm. zu BGH Grur 1966, S. 623 ff
("Kupferberg"), Grur 1966, S. 627 ff
- Territorialität des Markenrechts und internationaler Wirtschaftsverkehr, Grur Int 1968, S. 8 ff
- Stand und Aussichten der europäischen Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes, Grur Int 1969, S. 145 ff
- Anwendung der Artikel 2 und 15 der Verbandsübereinkunft,
Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, Grur Int 1970, S. 229 ff
zit: Beier-Bericht
- Beier, Friedrich-Karl und Krieger, Ulrich Der Handelsname, Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, Grur Int 1965, S. 616 ff
zit: Beier/Krieger-Bericht
- Der Schutz des Handelsnamens,
Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, Grur Int 1967, S. 304 f
zit: Beier/Krieger-Bericht
- Schutz des Handelsnamens,
Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, Grur Int 1969, S. 103 ff
zit: Beier/Krieger-Bericht
- Schutz des Handelsnamens,
Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, Grur Int 1970, S. 228 f
zit: Beier/Krieger-Bericht
- Beitzke, Günther Probleme der Privatrechtsangleichung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, ZfRV 1964, S. 80 ff
- Auslandswettbewerb unter Inländern,
Anm. zu BGHZ 40, S. 391 ff,
Jus 1966, S. 139 ff

XIV

- | | |
|---------------------|--|
| Blume, Rudolf | Der Schutz der Firma in der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts, Diss. Erlangen 1930
zit: Blume, Diss. |
| Bode, Ingolf | Die Diskriminierungsverbote im EWG-Vertrag, Göttingen 1968
zit: Bode, Diskriminierungsverbote |
| Bodenhausen, G.H.C. | Der EWG-Vertrag und der gewerbliche Rechtsschutz, Grur 1958, S. 218 ff |
| Brandt, Richard | Die Benutzung ausländischer Firmennamen in Deutschland, Festschrift für Stein, Karlsruhe 1961, S. 19 ff
zit: Brandt, Benutzung |
| Breit, James | Das Recht auf die Benutzung des Familiennamens, unlauterer Wettbewerb und Reichsgericht, JW 1929, S. 321 ff |
| Bülow, Erich | Das Verhältnis des Rechts der europäischen Gemeinschaften zum nationalen Recht, Aktuelle Fragen des europäischen Gemeinschaftsrechts, Stuttgart 1965, S. 28 ff
zit: Bülow, Verhältnis |
| Burmman, Hans Fr. | Strukturwandel des Werbe- und Wettbewerbsrechts, WRP 1967, S. 71 ff |
| - | Wettbewerb als sinnvariabler Rechts- und Wirtschaftsbegriff, WRP 1967, S. 240 ff |
| Bussmann, Kurt | Internationale Behandlung von Namen und Marken mit Weltgeltung, Grur 1929, S. 992 ff |
| - | Name, Firma, Marke, Berlin 1937
zit: Bussmann, Name |
| - | Die Grenzen des Zeichenschutzes, Grur 1952, S. 313 ff |

- Bussmann, Kurt Marken und Handelsnamen mit erweitertem Schutzbereich,
Bericht der Deutschen Landesgruppe der AIPPI,
Grur Int 1960, S. 192 ff
zit: Bussmann-Bericht
- Wettbewerbsverstöße und Warenzeichenverletzungen mit Auslandsbeziehung in der deutschen Rechtsprechung, Eranion für Maridakis, Athen 1963, Sonderdruck S. 157 ff
zit: Bussmann, Wettbewerbsverstöße
- Callmann, Rudolf Der unlautere Wettbewerb, 2. Aufl., Mannheim - Berlin - Leipzig 1932
zit: Callmann, UWG
- Caroli, Herbert Der Schutz von Namen und namensähnlichen Individualisierungszeichen nach den Reichsgesetzen, insbesondere nach den Vorschriften des BGB, Diss. Heidelberg 1913
zit: Caroli, Diss.
- Constantinesco, Leontin Die Eigentümlichkeiten des Europäischen Gemeinschaftsrechts,
Jus 1965, S. 289 ff, 340 ff
- Daniels, Heinz A. Warenzeichen und Verwechselbarkeit, 2. Aufl. München - Köln - Berlin 1956
- Daniels, Jürgen Warenabstand und Verwechslungsgefahr, Diss. Hamburg 1967
zit: Daniels, Diss.
- David, René Die Zukunft der europäischen Rechtsordnungen: Vereinheitlichung oder Harmonisierung? herausgegeben von Zweigert, Europäische Zusammenarbeit im Rechtswesen, 1955
- Deringer, Arved Gewerbliche Schutzrechte und EWG-Vertrag; Einige Folgerungen aus neuen Entscheidungen, Grur Int 1968, S. 105 ff
- Deutsch, Erwin Wettbewerbstatbestände mit Auslandsbeziehungen, Beiheft der ZHR, Stuttgart 1962

- Deutsch, Erwin Die Warenzeichenlizenz, Festschrift Ulmer, München - Köln - Berlin - Bonn 1963, S. 470 ff
- Drobnig, Ulrich L'apport du droit communautaire au droit international privé, Cahiers de droit européen 1970, S. 526 ff
- Droste, Helmut Die Verwirkung von Unterlassungsansprüchen im Warenzeichenrecht, Grur 1950, S. 560 ff
- Droste, Karl Firma und Geschäftsbezeichnung, DB 1957, S. 573 ff
- Grundsätzliches zur Geschäftsbezeichnung, DB 1967, S. 539 ff
- Dürkes, Werner Der Schutz der Firma gegen unlautere und mißbräuchliche Benutzung durch Dritte, BB 1950, S. 523 ff
- Eckert, Dieter Angleichung des Lebensmittelrechts in der EWG, NJW 1967, S. 473 ff
- Emrich, Dieter Das Verhältnis des Rechts der Europäischen Gemeinschaften zum Recht der Bundesrepublik Deutschland, Marburg 1969
zit: Emrich, Verhältnis
- Europäische Wirtschaftsgemeinschaft - Kommission Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Brüssel 1968
zit: EWG-Kommission-Stellungnahme
- Everling, Ulrich Die Regelung der selbständigen beruflichen Tätigkeit im Gemeinsamen Markt, BB 1968, S. 817 ff
- Das Niederlassungsrecht im Gemeinsamen Markt, Berlin - Frankfurt 1963
zit: Everling, Niederlassungsrecht
- Die Rechtsangleichung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft auf dem Gebiete des Niederlassungsrechts, Aktuelle Fragen des europäischen Gemeinschaftsrechts, Stuttgart 1965, S. 60 ff

- Everling, Ulrich Europäisches Gemeinschaftsrecht und nationales Recht in der praktischen Rechtsanwendung, NJW 1967, S. 465 ff
- Fikentscher, Wolfgang Wettbewerb und gewerblicher Rechtsschutz, München - Berlin 1958
zit: Fikentscher, Wettbewerb
- Friedrich, Rudolf Verwechslung oder Verwässerung, JR 1951, S. 314 ff
- Froriep, Andreas Der unlautere Wettbewerb im internationalen Privatrecht, Winterthur 1958
- Furler, Hans Besitz, Verkehrsgeltung, Verwirkung im Wettbewerbsrecht, Berlin 1932
- Grundfragen des europäischen Gemeinschaftsrechts, NJW 1965, S. 1401 ff
- v. Gamm, Otto-Friedrich Wettbewerbsrecht, Köln - Berlin - München 1964
zit: v. Gamm, Wettbewerbsrecht
- Gast, Wolfgang Der Schutz der besonderen Geschäftsbezeichnung und des Geschäftsabzeichens, Diss. Erlangen - Nürnberg 1968
zit: Gast, Diss.
- Gaudet, Michel Rechtliche Aspekte der Niederlassungsfreiheit in der EWG, ZHR 124 (1962), S. 66 ff
- Gemünd, Hans Der Familienname als Firma im Wettbewerbsrecht, Diss. Köln 1933
zit: Gemünd, Diss.
- Giesker-Zeller, Heinrich Die Rechtsanwendbarkeits-Normen, Aalen 1914
- v. Godin-Hoth Wettbewerbsrecht, Berlin 1957
zit: v. Godin-Hoth, UWG
- Gogos, Demetrius Die Reform des französischen Handelsrechts und die Harmonisierung des Handelsrechts der Länder der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Festschrift für Hueck, 1959, S. 219 ff
zit: Gogos, Harmonisierung

- Hörstel Kollision von Firmennamen im geschäftlichen Verkehr, Grur 1965, S. 408 ff
- Hubmann, Heinrich Grundsätze der Interessenabwägung, AcP 155 (1956), S. 85 ff
- Hunna, Emerich Der Schutz des Handelsnamens nach Art. 8 PÜV und § 10 MSchG, Festschrift 60 Jahre Österreichisches Patentamt, Wien 1959, S. 91 ff
zit: Hunna, Schutz des Handelsnamens
- Internationale Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz Stellungnahme zur Vereinheitlichung des Rechts des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Grur Int 1969, S. 253 ff
zit: AIPPI-Bericht
- Ipsen, Hans Peter Das Verhältnis des Rechts der europäischen Gemeinschaften zum nationalen Recht, Aktuelle Fragen des europäischen Gemeinschaftsrechts, Stuttgart 1965, S. 1 ff
zit: Ipsen, Verhältnis
- Stellungnahme zum Kongreß in Venedig, Grur Int 1969, S. 447 ff
zit: AIPPI-Bericht
- Jordan, Horst Handbuch des Firmenrechts, Wiesbaden 1966
- Junckersdorff, Kurt Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, WRP 1969, S. 125 ff
- Katzenberger, Paul Recht am Unternehmen und unlauterer Wettbewerb, München - Köln - Berlin 1967
- Kiefe, Alfred Namens- und Firmenschutz im deutschen Recht, Diss. Tübingen 1930
zit: Kiefe, Diss.
- Kirchberger, Hans Das Wettbewerbsrecht der Gleichnamigen unter Berücksichtigung ausländischen Rechts, Grur 1929, S. 1081 ff
- Klaka, Rainer Zur Verwirkung im gewerblichen Rechtsschutz, Grur 1970, S. 265 ff

- Kleine, Heinz Zum Einwand der Verwirkung, insbesondere im Wettbewerbs- und Urheberrecht, JZ 1951, S. 9 ff
- Koch, Norbert und Froschmaier, Franz Patentgesetze und Territorialitätsprinzip im Gemeinsamen Markt, Grur Int 1965, S. 121 ff
- Köhler, Walter Verwechslungsgefahr im Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht, Berlin 1933
- Unterscheidungskraft, Grur 1950, S. 117 ff
- Körner, Eberhard Der Einfluß ausländischer Benutzungshandlungen auf das deutsche Warenzeichenrecht, Grur Int 1970, S. 215 ff
- Kraft, Alfons Interessenabwägung und gute Sitten im Wettbewerbsrecht, München - Berlin 1963
zit: Interessenabwägung
- Kraßer, Rudolf Anm. zu OLG Wien Grur 1963, S. 266 ("Panlux"), Grur 1963, S. 266 ff
- Kreplin, Joachim Die Richtlinie als Instrument zur Rechtsangleichung nach Art. 100 EWGV, NJW 1965, S. 467 ff
- Krieger, Ulrich Anm. zu BGH Grur 1969, S. 357 ff ("Sihl"), Grur 1969, S. 361 f
- Anm. zu BGH Grur 1970, S. 315 ff ("Napoléon III"), Grur 1970, S. 319 f
- Kroitzsch, Herrmann Der räumliche Geltungsbereich des Firmennamens innerhalb Deutschlands, NJW 1960, S. 702 ff
- Die Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne, Grur 1968, S. 173 ff
- Lagershausen, August Die Grenzen der Verwendung des eigenen Namens im Firmen- und Wettbewerbsrecht, Diss. Erlangen 1933
- Lindenmaier, Fritz Namens- und Firmenschutz im Geschäftsverkehr, BB 1953, S. 629 ff

- Lüderitz, Alexander Ehrenschutz im internationalen Privatrecht, NJW 1962, S. 2142 ff
- Lutter, Marcus Die Angleichung des Gesellschaftsrechts nach dem EWG-Vertrag, NJW 1966, S. 273 ff
- Meier, Gert Der Schutz des Marktbürgers durch das Diskriminierungsverbot des Art. 7 Abs. 1 EWGV, ZHR 133 (1970), S. 61 ff
- Merkel, Jochen Rat und Kommission im Rechtsetzungsverfahren der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Diss. Lausanne 1964
zit: Merkel, Diss.
- Mestmäcker, Ernst-Joachim Offene Märkte im System unverfälschten Wettbewerbs in der EWG, Festschrift für Böhm, Karlsruhe 1965, S. 345 ff
zit: Mestmäcker, Märkte
- Die Vermittlung von europäischem und nationalem Recht im System unverfälschten Wettbewerbs, Bad-Homburg - Berlin - Zürich 1969
zit: Mestmäcker, Vermittlung
- Meyer, Klaus Verwirkung als Interessenausgleich oder Entrechtung des Zeicheninhabers?, MA 1951, S. 53 ff
- Meyer-Marsilius, Hans Joachim Das Niederlassungsrecht in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Heft 12 der Schriftenreihe zum Handbuch für Europäische Wirtschaft, Baden-Baden - Bonn 1960
- Miosga, Willy Die in Kauf zu nehmende Verwechslungsgefahr, Mitt. 1958, S. 1 ff
- Interessenabwägung im Zeichenrecht, Mitt. 1959, S. 288 ff
- Die grauen Zonen des Zeichenrechts, MA 1960, S. 314 ff
- Internationaler Marken- und Herkunftsschutz, München 1967
zit: Miosga, Herkunftsschutz

- Mittelstädt Der unlautere Wettbewerb im Zeichenrecht,
Grur 1927, S. 137 ff
- v. Moltke, Heinrich Begriff und Schutz des Handelsnamens in
rechtsvergleichender Sicht,
Diss. München 1964
zit: Moltke, Diss.
- Monnet, Jean Die territoriale Wirkung von Patenten im
Gemeinsamen Markt, Grur Int 1965, S. 302 ff
- Moreau, Alfred Traité de la concurrence Illicite,
Brüssel - Paris 1904
zit: Moreau, Concurrence
- Nastelski, Karl Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs
zum Firmenschutz, WuW 1956, S. 188 ff
- Schutz der Allgemeinheit im Wettbewerbs-
recht, Grur 1969, S. 322 ff
- Neuhaus, Paul Heinrich Die Grundbegriffe des internationalen Privat-
rechts, Berlin - Tübingen 1962
- Nicolaysen, Gert Niederlassungsrecht und Rechtsangleichung,
Aktuelle Fragen des europäischen Gemein-
schaftsrechts, Stuttgart 1965, S. 91 ff
- Oldekop, Dieter Die Richtlinien der EWG, Göttingen 1968
zit: Oldekop, Richtlinien
- Olshausen, Theodor Das Verhältnis des Namensrechts zum Firmen-
recht, Berlin 1900
- Patt, Hermann Die Stellung der Gleichnamigen im Wettbe-
werbsrecht, Diss. Köln 1960
zit: Patt, Diss.
- Peus, Karl Firma und Geschäftsbezeichnung,
JW 1936, S. 431 ff
- Philipps, Günther Erscheinungsformen und Methoden der
Privatrechts-Vereinheitlichung,
Frankfurt 1965
zit: Philipps, Privatrechtsvereinheitlichung
- Poitet, Pierre-Jean Der internationale Schutz des berühmten
Handelsnamens, Grur Int 1961, S. 393 ff

- Prasch, Gerhard Die unmittelbare Wirkung des EWG-Vertrages auf die Wirtschaftsunternehmen, Baden-Baden 1967
zit: Prasch, Wirkung
- Raape, Leo Internationales Privatrecht, 5. Aufl., Berlin - Frankfurt 1961
zit: Raape, IPR
- Rabe, Hans-Jürgen Das Verordnungsrecht der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Hamburg 1963
zit: Rabe, Verordnungsrecht
- Reimer, Ernst Firmenschutz und Warengleichartigkeit, Grur 1951, S. 222 ff
- Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 3. Aufl. Köln - Berlin 1954
zit: Reimer, Wettbewerbsrecht, 3. Aufl.
4. Aufl. Köln - Berlin - Bonn - München 1966, Bd. 1, Warenzeichen und Ausstattung
zit: Reimer, Wettbewerbsrecht, 4. Aufl.
- Reimig, Karl Das Firmenrecht in der Rechtsprechung des Reichsgerichts und der Oberlandesgerichte, Diss. Köln 1930
zit: Reimig, Diss.
- Riehle, Gerhard Kollision von Firma und Warenzeichen, ZHR 128 (1966), S. 1 ff
- Markenrecht und Parallelimport, Stuttgart 1968
zit: Riehle, Markenrecht
- Sack, Rolf Sittenwidrigkeit, Sozialwidrigkeit und Interessenabwägung, Grur 1970, S. 493 ff
- Saint-Gal, Yves Zur Vereinheitlichung der Gesetzgebung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes in den Ländern des Gemeinsamen Marktes, ZHR 121 (1958), S. 172 ff
- Der internationale Schutz des Handelsnamens, Grur Int 1964, S. 289 ff

- Samwer, Sigmar-Jürgen Auswirkungen der Territorialität des Patentrechts im EWG-Bereich, Grur Int 1969, S. 1 ff
- Verbraucherschutz und Wettbewerbsrecht, Grur 1969, S. 326 ff
- Schatz, Ulrich Zur rechtlichen Bedeutung von Art. 189 III EWGV für die Rechtsangleichung durch Richtlinien, NJW 1967, S. 1694 ff
- Scherer, Josef Die Wirtschaftsverfassung der EWG, Baden-Baden 1970
zit: Scherer, Wirtschaftsverfassung
- Schmidt, Reimer Zu den rechtlichen Grundfragen des Gemeinsamen Marktes, Karlsruhe 1962
zit: Schmidt, Grundfragen
- Einige Bemerkungen über Möglichkeiten und Grenzen der Angleichung des Versicherungsvertragsrechts im Bereiche des Gemeinsamen Marktes und der OECD, Festschrift für Dölle, 1963, S. 485 ff
zit: Schmidt, Angleichung
- Schramm, Carl Der Schutzzumfang, Grur 1950, S. 397 ff
- Grundlagenforschung auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts, Berlin - Köln 1954
- Das internationale Recht des Handelsnamens nach Art. 8 der Pariser Verbandsübereinkunft, Gedächtnisschrift Ludwig Marxer, Zürich 1963, S. 253 ff
zit: Schramm, Recht des Handelsnamens
- Schrans, Guy Die Bedeutung der Art. 36 und 85 des EWG-Vertrages für Patentlizenzenverträge, Grur Int 1964, S. 626 ff
- Schricker, Gerhard Unlauterer Wettbewerb und Verbraucherschutz, Grur Int 1970, S. 32 ff

- Schumacher, Hermann Das Territorialitätsprinzip im Warenzeichenrecht und der Gemeinsame Markt, Grur Int 1966, S. 305 ff
- Die Grundig-Entscheidung und das Territorialitätsprinzip des Warenzeichenrechts im Gemeinsamen Markt, WuW 1967, S. 3 ff
- Schwartz, Gustav Verfolgung unlauteren Wettbewerbs im Allgemeininteresse, Grur 1967, S. 333 ff
- Schwartz, Ivo Zur Konzeption der Rechtsangleichung in der EWG, Festschrift für Hallstein, Frankfurt 1966, S. 474 ff
zit: Schwartz, Rechtsangleichung
- Schweikhardt Erwerb und Verlust deutscher Zeichenrechte auf Grund von Benutzungstatbeständen im Ausland, Mitteilung der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Grur 1970, S. 288 f
zit: Schweikhardt-Bericht
- Seydel, Helmut Der örtliche Schutzbereich der Firma und Geschäftsbezeichnung, NJW 1952, S. 1197 ff
- Siebert, Wolfgang Das Namensrecht im Verhältnis zum Firmen-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht, BB 1959, S. 641 ff
- Simon, Helmut Der Prioritätsgrundsatz in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Kennzeichenrecht, Festschrift von Stein, Karlsruhe 1961, S. 120 ff
zit: Simon, Prioritätsgrundsatz
- Spengler, Albrecht Die Behandlung des gewerblichen Rechtsschutzes im Rahmen des EWG-Vertrages, Grur Int 1958, S. 321 ff
- Steindorff, Ernst Der Begriff der Preisdiskriminierung im Recht der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, RabelsZ 21 (1956), S. 270 ff
- Sachnormen im internationalen Privatrecht, Frankfurt 1958
zit: Steindorff, Sachnormen

- Steindorff, Ernst Das Verbot von Wettbewerbsbeschränkungen in der Anfangszeit der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, BB 1958, S. 89 ff
- Das Wettbewerbsrecht der europäischen Gemeinschaften und das nationale Recht, Kartelle und Monopole im modernen Recht, Karlsruhe 1961, S. 157 ff
zit: Steindorff, Wettbewerbsrecht
- Vertikale Preisbindung im Gemeinsamen Markt der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, ZHR 124 (1962), S. 182 ff
- Rechtsschutz und Verfahren im Recht der europäischen Gemeinschaften, Baden-Baden 1964
zit: Steindorff, Rechtsschutz
- Der Gleichheitssatz im Wirtschaftsrecht des Gemeinsamen Marktes, Berlin 1965
zit: Steindorff, Gleichheitssatz
- Stöckli, Walter Der Schutz des ausländischen Handelsnamens in der Schweiz auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft von 1883, Diss. Zürich 1958
zit: Stöckli, Diss.
- Strauss, Walter Fragen der Rechtsangleichung im Rahmen der Europäischen Gemeinschaften, Frankfurt 1959
zit: Strauss, Fragen der Rechtsangleichung
- Europäische Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des Patentrechts, Festschrift für Dölle, Bd. II, Tübingen 1963, S. 437 ff
zit: Strauss, Rechtsvereinheitlichung
- Streichele, Hans Dieter Der Schutz der Kennzeichen des kaufmännischen Unternehmens im Deutschen und Französischen Recht, Diss. München 1966
zit: Streichele, Diss.

- Suhr, Elke Recht des Personalstatuts im Zeichen der europäischen Integration, Diss. Hamburg 1967
zit: Suhr, Diss.
- v. Themaat, Verloren Probleme der Rechtsangleichung im Gemeinsamen Markt, BB 1962, S. 1131 ff
- Die Bedeutung von Art. 36 für die kartellrechtliche Beurteilung von Patentlizenzverträgen nach Art. 85 des EWG-Vertrages,
Grur Int 1964, S. 21 f
- Die Rechtsangleichung als Integrationsinstrument, Festschrift für Ophüls, Karlsruhe 1965, S. 243 ff
- Thierfelder, Rainer Die Entscheidung im EWG-Vertrag,
Hamburg 1968
zit: Thierfelder, Entscheidung
- Troller, Alois Das internationale Privat- und Zivilprozeßrecht im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Basel 1952
zit: Troller, IPR
- Der Schutz des ausländischen Handelsnamens nach schweizerischem Recht, Grur Int 1957, S. 336 ff
- Mehrseitige völkerrechtliche Verträge im internationalen gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Basel 1965
zit: Troller, Verträge
- Markenrecht und Landesgrenzen,
Grur Int 1967, S. 261 ff
- Immaterialgüterrecht, Bd. 1, 2. Aufl.
Basel - Stuttgart 1968
zit: Troller, Immaterialgüterrecht
- Troller, Kamen Das internationale Privatrecht des unlauteren Wettbewerbs, Freiburg / Schweiz 1962

Ulmer, Eugen

Warenzeichen und unlauterer Wettbewerb in ihrer Fortbildung durch die Rechtsprechung, Berlin 1929

zit: Ulmer, Warenzeichen und unlauterer Wettbewerb

- Sinnzusammenhänge im modernen Wettbewerbsrecht, Berlin 1932
- Warenzeichen und Firmen zwischen Ost und West, Grur 1949, S. 63 ff
- Verkehrsgeltung und Besitzstand im Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, ZHR 114 (1951), S. 43 ff
- Wege zur Europäischen Rechtseinheit, München 1959
- Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl. Berlin - Göttingen - Heidelberg 1960
zit: Ulmer, Urheberrecht
- Das Recht des unlauteren Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt, Grur Int 1962, S. 273 ff
- Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Gutachten erstattet im Auftrag der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Markenrecht der Universität München, herausgegeben von Ulmer, Eugen,

Bd. I: Ulmer, Eugen unter Mitwirkung von Beier, Friedrich Karl, Vergleichende Darstellung mit Vorschlägen zur Rechtsangleichung, München-Köln 1965
zit: Ulmer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. I, EWG

Bd. II/1: Schricker, Gerhard und Wunderlich, Detlef, Belgien, Luxemburg, München - Köln 1967
zit: Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbe-

- werb, Bd. II/1, Belgien bzw. Ulmer - Wunderlich, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Luxemburg
- Bd. II/2: Baeumer, Ludwig und van Manen, W.C., Niederlande, München-Köln 1967
zit: Ulmer - Baeumer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/2, Niederlande
- Bd. III: Reimer, Dietrich, Deutschland, München - Köln 1968
zit: Ulmer - Reimer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. III, Deutschland
- Bd. IV: Krasser, Rudolf, Frankreich, München - Köln 1967
zit: Ulmer - Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich
- Bd. V: Schricker, Gerhard, Italien, München - Köln 1965
zit: Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. V, Italien
- Wertheimer, H. W. Der Einfluß der Wettbewerbsvorschriften des EWG-Vertrages auf die gewerblichen Schutzrechte, Grur Int 1966, S. 312 ff
- Windisch, Ernst Gewerblicher Rechtsschutz im zwischenstaatlichen Bereich, Berlin 1969
zit: Windisch, Rechtsschutz
- Wirner, Helmut Wettbewerbsrecht und internationales Privatrecht, München 1960
zit: Wirner, Wettbewerbsrecht
- Wohlfahrt - Everling - Glaesner - Sprung Die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Kommentar zum Vertrag, Berlin - Frankfurt 1960
zit: Wohlfahrt - Everling - Glaesner - Sprung, EWGV
- Zempelín, Hans Günther Der Schutz der Firmenbezeichnung nach österreichischem Recht, AWD 1958, S. 164 ff

Zimmermann, Erich

Die Preisdiskriminierung im Recht der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl, Frankfurt 1962

zit: Zimmermann, Preisdiskriminierung

Zweigert, Konrad

Rechtsvergleichung im Dienste der europäischen Rechtsvereinheitlichung,

RabelsZ 16 (1951), S. 387 ff

-

Grundsatzfragen der europäischen Rechtsangleichung, ihrer Schöpfung und Sicherung, Festschrift für Dölle, Bd. II, Tübingen 1963, S. 401 ff

zit: Zweigert, Rechtsangleichung

-

Der Einfluß des europäischen Gemeinschaftsrechts auf die Rechtsordnung der Mitgliedsstaaten, RabelsZ 28 (1964), S. 601 ff

A. EINLEITUNG

Das Zusammenwachsen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft hat zu einer erheblichen Ausweitung des Handels zwischen den sechs Mitgliedstaaten geführt. In immer größerem Umfang setzen ausländische Firmen ihre Erzeugnisse auf dem deutschen Markt ab, wie auch verstärkt deutsche Unternehmen den Bereich des EWG-Auslandes zum Vertrieb ihrer Produkte benutzen. Diese Entwicklung führt zu immer zahlreicheren Kollisionen von Firmenbezeichnungen innerhalb der EWG.

Der internationale Geschäftsverkehr verlangt den Schutz der Unternehmenskennzeichen im Ausland. Diese sind für den Gewerbetreibenden ein notwendiges Mittel zur Erhaltung und Erweiterung seiner Kundschaft und somit von hohem Wert. Sie stehen als Exponenten des Unternehmens im Mittelpunkt des Wirtschaftskampfes und sind häufig Angriffsobjekte des unlauteren Wettbewerbs.

Mit dem Zusammenwachsen der Volkswirtschaften der EWG zu einem gemeinsamen Markt steigert sich der Kampf um den Verbraucher. Die dynamische Entwicklung der wirtschaftlichen Beziehungen zwischen den EWG-Ländern erfordert eine stärkere Anerkennung des Sicherungsbedürfnisses des ausländischen Unternehmens.

Beim Schutz des Handelsnamens bereitet der Widerspruch zwischen internationalem Wirtschaftsraum und nationaler Rechtsordnung die Hauptschwierigkeit. Die territoriale Begrenzung der gewerblichen Schutzrechte steht dem Zusammenwachsen der EWG entgegen.

Schon im nationalen Bereich ist die Frage nach den Schutzvoraussetzungen beim Handelsnamen oft schwierig zu beantworten. Im supranationalen Bereich der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft stellt sich die zusätzliche Frage, welche Priorität für den Schutz des ausländischen Kennzeichens maßgeblich sein soll, die Priorität der Benutzung im EWG-Ausland oder erst der Zeitpunkt der Benutzung im Inland. Die Beantwortung dieser Frage wird durch das Zusammenwachsen der EWG-Länder zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet noch erschwert.

Diese Problematik hat Rechtsprechung und Schrifttum mehrfach beschäftigt, ohne daß eine Lösung gefunden wurde, die dem Entstehen größerer, über die nationalen Grenzen hinausgreifender Wirtschaftsräume gerecht wird. Die umfangreiche Rechtsprechung und Literatur zum Schutz des Handelsnamens haben die Entwicklung des Gemeinsamen Marktes nahezu unbeachtet gelassen.

Die vorliegende Arbeit versucht, die vorhandene Lücke zu schließen. Sie will die Frage beantworten, welchen Schutz der Handelsname innerhalb der EWG beanspruchen kann. Das setzt eine genaue Kenntnis der nationalen und supra-

nationalen Regeln des Schutzes des Handelsnamens voraus. Daraus ergibt sich eine Zweiteilung des Themas.

Zunächst werden die Grundlagen des Schutzes des Handelsnamens in der EWG in Gesetz, Rechtsprechung und Literatur dargestellt (Teil B). Dabei steht im Vordergrund der Betrachtung der Blick auf die Entstehungstatbestände, die den Schutz des Handelsnamens begründen, auf die Priorität.

Dieser Darstellung folgt der Versuch, ein einheitliches Schutzsystem des Handelsnamens in der EWG zu entwickeln (Teil C). Denn es ist die erste Aufgabe der Rechtswissenschaft, durch die Errichtung eines geschlossenen Systems die Gleichbehandlung gleichliegender Fälle innerhalb des Wirtschaftsrechts zu ermöglichen und damit ein Mindestmaß von Gerechtigkeit für die Wirtschaftsordnung zu garantieren ¹⁾.

Die Untersuchung hat dabei die im weiten EWG-Raum aufeinanderprallenden Interessen, die Unterschiede der nationalen Rechtsordnungen und die Entwicklung der EWG im Rahmen des römischen Vertrages gleichermaßen zu berücksichtigen.

Die Errichtung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes sind in erster Linie abhängig von der Herstellung der Freiheit des Personen-, Kapital- und Dienstleistungsverkehrs sowie von der Gewährleistung gleicher Wettbewerbsbedingungen. Dabei geht es nicht nur um die Beseitigung von Hindernissen, die eine Betätigung der Unternehmen auf dem Gemeinsamen Markt überhaupt vereiteln, sondern darüber hinaus um die Schaffung der normativen Voraussetzungen für eine Wettbewerbsordnung, die derjenigen eines Binnenmarktes entspricht ²⁾.

1) vgl. Steindorff, Gleichheitssatz, S. 60.

2) vgl. EWG-Kommission-Stellungnahme, S. 28.

B. DER SCHUTZ DES HANDELSNAMENS IN DER EWG - SEINE GRUNDLAGEN IN GESETZ, RECHTSPRECHUNG UND SCHRIFTTUM

Bevor im zweiten Hauptteil dieser Arbeit der Versuch unternommen wird, ein Schutzsystem des Handelsnamens in der EWG zu entwickeln, werden im ersten Hauptteil die Grundlagen des Schutzes des Handelsnamens in der EWG aufgezeigt.

Ein sorgfältiges Eingehen auf die Grundlagen des Schutzes des Handelsnamens in Gesetz, Rechtsprechung und Literatur erweist sich aus mehreren Gründen als notwendig. Einmal erfordert die gestellte Aufgabe im Hinblick auf die Verschiedenheit der betroffenen Rechtsordnungen eine Untersuchung der Frage, ob die nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten der EWG einem einheitlichen Schutzsystem überhaupt zugänglich sind. Zum anderen kann ein Schutzsystem des Handelsnamens nur dann realisiert werden, wenn es auf den nationalen Rechtsordnungen aufbaut und deren Eigenheiten berücksichtigt.

Zunächst wird der Begriff "Handelsname" definiert (Abschnitt I). Dann wird der Schutz des Handelsnamens in den EWG-Ländern dargestellt (Abschnitt II). Der Bedeutung der Rechtsprechung im Wettbewerbsrecht wird durch einen Überblick über die Entwicklung der Rechtsprechung in den EWG-Ländern Rechnung getragen (Abschnitt III). Anschließend folgt eine Untersuchung des Schrifttums zum internationalen Kennzeichenschutz (Abschnitt IV). Eine Zusammenfassung und kritische Würdigung der Rechtsprechung und des Schrifttums beschließt den ersten Hauptteil der Arbeit (Abschnitt V).

I. DEFINITION DES HANDELSNAMENS

Bevor die mit dem Schutz des Handelsnamens in der EWG zusammenhängenden Probleme erörtert werden, muß als Vorfrage geklärt werden, was eigentlich unter dem Begriff "Handelsname" zu verstehen ist. Jedenfalls handelt es sich beim Handelsnamen um eine Bezeichnung, die im geschäftlichen Verkehr zur Benennung eines Unternehmens verwendet wird, somit um ein Unternehmenskennzeichen.

Die Begriffsbildung wird dadurch erschwert, daß das deutsche Recht ebenso wie die Rechtsordnungen der meisten anderen Mitgliedstaaten der EWG keine einheitliche Regelung des Schutzes des Handelsnamens und demgemäß auch keine gesetzliche Definition des Begriffes des Handelsnamens enthält. Zudem weichen die nationalen Rechtsordnungen der EWG-Länder nicht unerheblich voneinander ab.

1. Rechtslage in Deutschland

Unternehmenskennzeichen sind Individualisierungsmittel von großer Bedeutung in der modernen Wirtschaft. Sie haben die Aufgabe, das Unternehmen als Ganzes zu kennzeichnen und von anderen Unternehmen zu unterscheiden. Sie identifizieren das Unternehmen und dienen dazu, Kontakte zwischen den einzelnen Marktpartnern herzustellen. Kraft dieser Funktion werden sie zum Symbol der Leistung des Unternehmers¹⁾. Als Folge der Identifikationswirkung verknüpft der Verkehr mit dem Unternehmenskennzeichen bestimmte Vorstellungen über die Leistungsfähigkeit, Kreditwürdigkeit und Qualität der Erzeugnisse des Unternehmens²⁾.

Unternehmensbezeichnungen sind der im geschäftlichen Verkehr als Kennzeichen eines Unternehmens benutzte Name, die Firma, die besondere Geschäftsbezeichnung, der Firmenbestandteil, die Firmenabkürzung, das Ladenschild und sonstige Unterscheidungsmittel³⁾.

1) vgl. Hefermehl, Schutz S. 519.

2) vgl. Riehle, Markenrecht S. 72.

3) vgl. Moltke, Diss. S. 53 ff.

a) Der Name

Als Name wird neben dem bürgerlichen Namen natürlicher Personen im geschäftlichen Verkehr jedes Kennzeichen geschützt, das zur Individualisierung des geschäftlichen Tätigkeitsbereiches einer natürlichen oder juristischen Person dient ¹⁾.

b) Die Firma

Die Firma ist der Handelsname des Vollkaufmannes (§ 17 HGB). Sie ist stets Name, auch wenn sie als abgeleitete Firma nicht dem bürgerlichen Namen des Inhabers des Unternehmens entspricht ²⁾. Die Firma kennzeichnet die Person in einem bestimmten Tätigkeitsbereich, nämlich dem Betrieb eines Handelsgewerbes ³⁾.

Zwar ist die Rechtsnatur der Firma noch immer bestritten. Sie allein als Persönlichkeitsrecht zu bezeichnen ⁴⁾, wird ihrer vermögensrechtlichen und wettbewerblichen Funktion nicht gerecht. Da die Firma die Person des Kaufmannes als Inhaber eines Unternehmens und dadurch mittelbar auch das Unternehmen selbst bezeichnet ⁵⁾, handelt es sich um ein Mischrecht ⁶⁾. Die Firma gestattet dem Inhaber die wirtschaftliche und wettbewerbliche Auswertung und dient seinen persönlichen Interessen. So greifen vermögensrechtliche und persönlichkeitsrechtliche Momente ineinander. Trotz ihres Charakters als Persönlichkeitsrecht steht die Firma mit dem Geschäft in so enger Beziehung, daß man sie als ein Teil des Unternehmens und deshalb als einen Vermögensgegenstand betrachten muß ⁷⁾. Die gewerblichen Kennzeichen, auch die Firma, sind Immaterialgüter, die Kennzeichenrechte also Immaterialgüterrechte ⁸⁾. Die Firma im Sinne des deutschen Rechts hat eine doppelte Funktion. Sie dient nicht nur der Kennzeichnung des Unternehmens als Person ⁹⁾, sondern hat auch eine wettbewerbliche Funktion, sie ist Handelsname ¹⁰⁾.

-
- 1) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 4.
 - 2) BGH Z 14, S. 155 ff, S. 159 ("Farina/rote Blume").
 - 3) vgl. Hefermehl, Schutz S. 522.
 - 4) so z.B. Hefermehl, Schutz S. 521 ff.
 - 5) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 24 und 85.
 - 6) so Ulmer, Urheberrecht S. 103; Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 85.
 - 7) Reimig, Diss. S. 31.
 - 8) Streichele, Diss. S. 24.
 - 9) Wirner, Wettbewerbsrecht S. 128.
 - 10) so auch E. Baur, Diss. S. 116.

c) Die besondere Geschäftsbezeichnung

Die besondere Geschäftsbezeichnung, d. h. die Bezeichnung eines Erwerbsgeschäftes oder eines gewerblichen Unternehmens unterscheidet sich begrifflich dadurch von Name und Firma, daß sie ein neben diesen besonders herausgestelltes Kennzeichnungsmittel des Unternehmens ist ¹⁾. Das kann auch ein Firmenbestandteil oder eine Firmenabkürzung sein, die neben der unverkürzten Firma besonders hervorgehoben wird ²⁾. Die besondere Geschäftsbezeichnung hat mit Name und Firma gemein, daß sie wie diese dazu dient, das Unternehmen als Ganzes zu benennen. Sie übt somit eine Namensfunktion aus, wirkt wie ein Name ³⁾. Der Unterschied zwischen Firma und Geschäftsbezeichnung liegt nicht in der Individualisierung überhaupt, sondern im Gegenstand der Individualisierung. Die Person des Kaufmanns und damit mittelbar auch das Geschäft wird durch die Firma individualisiert, das Geschäft allein unmittelbar durch die Geschäftsbezeichnung.

d) Firmenbestandteile und Firmenabkürzungen

Auch Firmenbestandteile und Firmenabkürzungen, die im Verkehr häufig zur schlagwortartigen Kennzeichnung des vollständigen Firmennamens verwendet werden, genießen namensrechtlichen Schutz. Dabei ist es unerheblich, ob es sich um frei erfundene Phantasieworte ⁴⁾ oder um Bezeichnungen handelt, die aus der Sprache des täglichen Lebens in die Sprache des Geschäftslebens übernommen werden ⁵⁾. Auf die Form des Firmenschlagwortes kommt es nicht an. Es kann sich um einen Bestandteil des Firmennamens oder um Zusammenziehungen oder Zusammenstellungen von Silben und Buchstaben handeln ⁶⁾.

e) Ladenschilder und sonstige Unterscheidungsmitel

Ladenschilder und sonstige Unterscheidungsmitel haben ursprünglich keine Namensfunktion. Sie benennen nicht das Unternehmen wie ein Name, sondern

1) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 98; BGH Grur 1963, S. 430 ff ("Erdener Treppchen"); Gast, Diss. S. 3 ff.

2) Nastelski WuW 1956, S. 188 ff, S. 191; BGH Grur 1960, S. 93 f, S. 94 ("Martinsberg").

3) BGH Z 8, S. 387 ff, S. 389 ("Fernsprechnummer").

4) RG Z 109, S. 213 ff ("Kwatta").

5) RG Z 115, S. 401 ff, S. 407 f ("Salamander");
RG Grur 1940, S. 202 ff ("Kindl").

6) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 126; v. Godin-Hoth UWG § 16 Anm. 8 b.

kennzeichnen lediglich das Unternehmen neben dem Namen, der Firma und der besonderen Geschäftsbezeichnung. Doch können sie, wenn sie einem maßgeblichen Teil der beteiligten Verkehrskreise als Hinweis auf das Unternehmen bekannt geworden sind, den Handelsnamen beigeordnet werden ¹⁾.

f) Warenbezeichnungen

Im Gegensatz zu den Unternehmenskennzeichen, die das Unternehmen als Ganzes bezeichnen, stehen die Warenbezeichnungen, die der Unternehmer in seinem Geschäftsbetrieb zur Unterscheidung eigener von fremden Waren verwendet. Das deutsche Recht kennt kein "Firmenzeichen", das die Herkunft sämtlicher von einem Unternehmen geführten Waren kennzeichnet ²⁾. Warenbezeichnungen wie das Warenzeichen und die Ausstattung kennzeichnen lediglich die Herkunft bestimmter Erzeugnisse aus einem Unternehmen. Sie weisen damit zwar auf das Unternehmen als Produktionsstätte des Erzeugnisses hin, benennen aber nicht namensmäßig das Unternehmen als Ganzes. Solche Warenbezeichnungen können jedoch den Handelsnamen gleichgestellt werden, wenn sie sich im Verkehr zu einem Kennwort des ganzen Unternehmens entwickelt haben. Eine solche Entwicklung setzt nicht voraus, daß der Zeicheninhaber die Warenbezeichnung in die Firma aufgenommen oder im geschäftlichen Verkehr als Schlagwort zur Kennzeichnung des Unternehmens herausgestellt hat. Es genügt, daß der Verkehr in der Bezeichnung ein Kennwort für das Unternehmen selbst erblickt ³⁾. Ob das zutrifft, ist eine rein tatsächliche Frage, wobei die Auffassung der beteiligten Verkehrskreise entscheidend ist ⁴⁾.

2. Rechtslage in den übrigen EWG-Ländern

a) Frankreich

Auch in Frankreich ist der Kreis der Unternehmenskennzeichen nicht durch Gesetz näher bestimmt. Als Formen des "nom commercial" finden sich die Begriffe "pseudonym", "nom", "raison commercial", "raison sociale" und das

-
- 1) so auch die Deutsche Landesgruppe der AIPPI, vgl. Beier/Krieger-Bericht Grur Int 1965, S. 616 ff, S. 617; dagegen aber Hefermehl, Schutz S. 527.
 - 2) vgl. Hefermehl, Schutz S. 525.
 - 3) BGH Z 11, S. 214 ff ("KfA"); BGH Grur 1957, S. 87 f ("Meisterbrand").
 - 4) BGH Grur 1958, S. 339 ff ("Technika"); Hefermehl, Schutz S. 526.

"enseigne". Ein dem deutschen Rechtsinstitut der "Firma" entsprechender Begriff fehlt im französischen Recht ¹⁾).

aa) Unter dem "nom commercial" ist die Bezeichnung des kaufmännischen Unternehmens zu verstehen. Dieser Begriff ist streng zu unterscheiden von der Bezeichnung der Person oder der Gesellschaft, die das Unternehmen betreibt. Zwar kann ein und dieselbe Bezeichnung sowohl das Unternehmen als auch den Unternehmer kennzeichnen, doch können hierfür auch verschiedene Zeichen benutzt werden ²⁾. Der Handelsname kann grundsätzlich frei gewählt werden. Wenn es sich nicht um Personennamen, sondern um eine Phantasiebezeichnung handelt, spricht man von der "raison commerciale" oder der "dénomination commerciale". Von diesen Begriffen, die das Unternehmen bezeichnen, sind jene Bezeichnungen zu unterscheiden, die auf den Unternehmensinhaber hinweisen. Diese Begriffe sind durch zivil- und handelsrechtliche Vorschriften bestimmt. Beim Einzelkaufmann spricht man von "nom-signature", bei der Personalgesellschaft von "raison sociale", bei der Aktiengesellschaft von der "dénomination sociale", bei der GmbH entweder von "raison sociale" oder "dénomination sociale", je nachdem, ob ein Handelsname gewählt wird, der sich aus den Namen der Gesellschafter zusammensetzt, oder ob auf den Unternehmensgegenstand hingewiesen wird ³⁾. Der zuweilen benutzte Begriff "firme" ist mehrdeutig und entspricht manchmal dem Begriff des Handelsnamens, manchmal dem des Gesellschaftsnamens, manchmal dem des Unternehmens.

bb) Das "enseigne" als Geschäftsbezeichnung kennzeichnet das Geschäft in seiner durch das Geschäftslokal verkörperten Erscheinung ⁴⁾, es ist das am Geschäftslokal angebrachte Kennzeichen. Es kann mit dem Handelsnamen übereinstimmen, kann aber auch eine figürliche Bezeichnung sein.

cc) Die Rechtsnatur der Unternehmenskennzeichen ist auch in Frankreich bestritten. Nach Auffassung der Rechtsprechung handelt es sich um Eigentumsrechte, nach der überwiegenden Lehre um Immaterialgüterrechte ⁵⁾.

1) vgl. Moltke, Diss. S. 36 ff.

2) Ulmer - Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich S. 202.

3) Ulmer - Krasser, a. a. O.; Streichele, Diss. S. 14.

4) Ulmer - Krasser, a. a. O., S. 204.

5) vgl. Streichele, Diss. S. 29 ff mit Nachweisen.

b) Belgien

Auch in Belgien ist die Terminologie auf dem Gebiete der Unternehmenskennzeichen nicht einheitlich. Ähnlich wie in Frankreich werden die Bezeichnung des Einzelkaufmanns ("nom de commerce", "raison de commerce", "firme"), der Handelsgesellschaften ("raison sociale", "dénomination sociale") und die Geschäftsbezeichnung ("enseigne") unterschieden ¹⁾.

aa) Vom "nom commercial" oder "nom de commerce" wird in unterschiedlichem Sinne gesprochen. Die überwiegende Praxis versteht unter diesem Begriff den vom Einzelkaufmann im Geschäftsleben verwendeten Familiennamen ²⁾. Dagegen wird unter "raison de commerce" und der synonymen "firme" die spezielle Bezeichnung verstanden, unter der ein Unternehmen geführt wird. Doch ist in Literatur und Rechtsprechung der Sprachgebrauch schwankend ³⁾. Bei den Handelsgesellschaften wird zwischen dem Begriff der "raison sociale" bei Personengesellschaften und der "dénomination sociale" bei Kapitalgesellschaften unterschieden, wenn es sich bei der Firma um eine Sachbezeichnung handelt. Doch wird diese Unterscheidung nicht streng durchgeführt, teilweise wird einheitlich von "nom commercial" der Gesellschaft gesprochen ⁴⁾.

bb) Das "enseigne" wird als sachbezogenes Kennzeichen aufgefaßt, das zur Kennzeichnung des Gewerbebetriebes dient. Es kann außen am Geschäftslokal angebracht sein oder in der Werbung verwendet werden und kann frei ausgestaltet werden ⁵⁾.

c) Luxemburg

Auch in Luxemburg ist die Begriffsbildung auf dem Gebiete der Kennzeichenrechte nicht einheitlich. Es werden die Begriffe "firme", "raison de commerce", "nom commercial" und "enseigne" gebraucht. Eine klare Unterscheidung zwischen diesen Begriffen wird jedoch in Rechtsprechung und Literatur nicht getroffen ⁶⁾.

1) vgl. Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Belgien S. 216 ff; Moltke, Diss. S. 46 ff.

2) Ulmer - Schricker, a. a. O., S. 220.

3) vgl. Ulmer - Schricker, a. a. O., S. 220.

4) vgl. Ulmer - Schricker, a. a. O., S. 232.

5) vgl. Ulmer - Schricker, a. a. O., S. 346 ff.

6) vgl. Ulmer - Wunderlich, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Luxemburg S. 706 ff.

aa) Unter "firme" wird dabei der Name oder die Bezeichnung des Kaufmannes oder der Gesellschaft verstanden, unter dem Handel getrieben wird, nicht aber die Bezeichnung des Unternehmens selbst. Die Begriffe "raison de commerce" und "nom commercial" werden im Gesetz über die Einführung eines Firmenregisters ebenfalls gebraucht, wobei sie in der Bedeutung mit der "firme" übereinstimmen. Auch in der Rechtsprechung werden die Begriffe im gleichen Sinne gebraucht.

bb) Der Begriff "enseigne commerciale" wird durch die Rechtsprechung als Geschäftsbezeichnung ebenfalls verwendet ¹⁾.

d) Italien

Das italienische Recht kennt ebenfalls keinen einheitlichen Begriff des Handelsnamens. Es wird zwischen der Firma des Einzelunternehmens ("ditta") und der Gesellschaften ("ragione sociale", "denominazione sociale") unterschieden. Hinzu tritt die "insegna" ²⁾.

aa) Die "ditta" als Handelsname des Einzelkaufmannes steht als handelsrechtlicher Begriff im Mittelpunkt. Neben der "ditta" werden auch die im Geschäftsverkehr häufig benutzten Firmenschlagworte oder Firmenabkürzungen ("sigla") geschützt. Bei den Gesellschaften wird zwischen der "ragione sociale" als Firma der Personalgesellschaften und der "denominazione sociale" als Firma der Kapitalgesellschaften unterschieden.

bb) Die "insegna" wird als das am Lokal angebrachte Unterscheidungskennzeichen des Geschäftslokals definiert ³⁾. Die Geschäftsbezeichnung kann verschieden ausgestaltet sein, z. B. mit der Firma übereinstimmen oder ein Phantasiewort enthalten.

cc) Rechtsnatur und Abgrenzung der Kennzeichen sind auch in Italien bestritten ⁴⁾.

e) Niederlande

In den Niederlanden ist der Begriff des Handelsnamens durch Gesetz vom 5. 7. 1921 einheitlich geregelt ⁵⁾. Gemäß Art. 1 des Gesetzes ist als "Handelsname"

1) vgl. Ulmer - Wunderlich, a. a. O. S. 708 mit Nachweisen.

2) vgl. Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. V, Italien S. 103 ff.

3) vgl. Ulmer - Schricker, a. a. O. S. 110.

4) vgl. Moltke, Diss. S. 74 ff.

5) vgl. Moltke, Diss. S. 30 ff.

("Handelsnaam") der Name anzusehen, unter dem ein Unternehmen betrieben wird. Durch diesen umfassenden Begriff werden alle Unternehmenskennzeichen erfaßt, die das Unternehmen als Ganzes bezeichnen ¹⁾. Dagegen kann eine Bezeichnung des Geschäftslokals, die nicht zugleich auch als Name des Unternehmens verwendet wird, nicht unter den weiten Begriff des Handelsnamens fallen ²⁾.

3. Begriffsfindung an Hand der PVÜ

a) Abweichungen in der Begriffsbildung

Während die Marke auf die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Unternehmen hinweist, dient der Handelsname zur Bezeichnung des Unternehmens oder seines Inhabers. Wie oben unter 1. und 2. dargelegt wurde, weichen in der Begriffsbildung die nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten der EWG nicht unwesentlich voneinander ab. Im französischen und belgischen Recht wird zwischen "nom-signature" und "nom commercial" unterschieden. Hinzu tritt der besondere Begriff der "enseigne". In Deutschland und Italien stehen im Mittelpunkt der Regelung die handelsrechtlichen Begriffe der "Firma" bzw. der "ditta". Gegenstand des wettbewerbsrechtlichen Schutzes sind aber darüber hinaus auch Firmenabkürzungen und Schlagworte sowie in Deutschland die "besondere Geschäftsbezeichnung", in Italien die "insegna". In den Niederlanden ist der Begriff des Handelsnamens gesetzlich einheitlich geregelt ³⁾.

b) Handelsname als Gegenstand der PVÜ

Immerhin ist der Begriff Handelsname zum Gegenstand einer konventionsrechtlichen Verpflichtung in Art. 8 PVÜ gemacht worden, so daß er in diesem Zusammenhang tatbestandlich faßbar werden muß ⁴⁾. Da alle EWG-Länder Mitglieder der Pariser Verbandsübereinkunft (PVÜ) sind ⁵⁾, soll von dem Begriff

1) vgl. Ulmer - Baeumer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/2, Niederlande S. 130.

2) vgl. Ulmer - Baeumer, a. a. O. S. 131 und 140.

3) vgl. EWG-Kommission-Stellungnahme S. 11.

4) Troller Grur 1957, S. 336.

5) Wirksamwerden der PVÜ in den EWG-Ländern:

Luxemburg:	30. 12. 1945	(Londoner Fassung)
Niederlande:	5. 8. 1948	(Londoner Fassung)
Italien:	15. 7. 1955	(Londoner Fassung)
Deutschland:	4. 1. 1962	(Lissaboner Fassung)
Frankreich:	4. 1. 1962	(Lissaboner Fassung)
Belgien:	21. 8. 1965	(Lissaboner Fassung)

des Handelsnamens ausgegangen werden, wie er im Rahmen der PVÜ entwickelt wurde. Zwar konnte wegen der Nichtübereinstimmung des Begriffes des Handelsnamens in den Verbandsländern keine Definition des Handelsnamens in Art. 8 PVÜ aufgenommen werden, doch sind die Unterschiede, die zwischen den Ländern des Gemeinsamen Marktes hinsichtlich des Handelsnamens bestehen, nicht so tiefgreifend, daß sie einer Vereinheitlichung entgegenstünden ¹⁾. Der Begriff des Handelsnamens ist aus Sinn und Zweck des Art. 8 PVÜ auszulegen und im weitesten Sinne zu verstehen ²⁾. Dabei kann jedoch unter einem Handelsnamen nur eine Bezeichnung verstanden werden, die Namensfunktion ausübt, d.h. zur Kennzeichnung der natürlichen oder juristischen Person dient, die Inhaberin des Unternehmens ist. Die Bezeichnung darf nicht lediglich zur Kennzeichnung der von dem Unternehmen in Verkehr gebrachten Waren bestimmt sein ³⁾.

Der Begriff des Handelsnamens kann dementsprechend so umrissen werden, daß als Handelsname jede Bezeichnung anzusehen ist, unter der eine natürliche oder juristische Person oder eine Gesellschaft eine geschäftliche Tätigkeit ausübt oder unter der sie im geschäftlichen Verkehr bekannt ist, sofern die Bezeichnung eine ursprüngliche oder durch Benutzung erworbene Unterscheidungskraft besitzt ⁴⁾. Während diese Definition die Benutzung oder Bekanntheit des Namens zum Bestandteil des Begriffes des Handelsnamens erklärt, scheint es vorteilhaft zu sein, den Begriff abstrakter zu fassen und die Schutzvoraussetzungen gesondert zu behandeln, über die unterschiedliche Auffassungen bestehen. Die Definition des Handelsnamens sollte sich auf die Feststellung beschränken, daß es sich um eine Bezeichnung zur Unterscheidung eines Unternehmens handeln müsse, das sich der Herstellung oder dem Verkauf von Erzeugnissen oder der Erbringung von Dienstleistungen widmet ⁵⁾.

1) Saint - Gal, ZHR 121, S. 182 f.

2) so auch Schramm, Recht des Handelsnamens, S. 260 f; Beier/Krieger - Bericht, Grur Int 1967, S. 304.

3) vgl. Beier/Krieger - Bericht, Grur Int 1965, S. 617.

4) so der Vorschlag der Deutschen Landesgruppe der AIPPI, vgl. Beier/Krieger - Bericht Grur Int 1969, S. 104.

5) so die Definition der AIPPI von Venedig, vgl. Beier/Krieger - Bericht Grur Int 1970, S. 228.

4. Ergebnis

Im Rahmen dieser Arbeit soll von einem weiten Begriff des Handelsnamens ausgegangen werden. Als Handelsname ist jede Bezeichnung anzusehen, die zur Unterscheidung eines Unternehmens dient.

Es genießen somit als Handelsnamen folgende Bezeichnungen Schutz:

- a) Bürgerliche Namen
- b) Sach- und Phantasiebezeichnungen
- c) Firmennamen
- d) Geschäfts- und Etablissementsbezeichnungen
- e) Charakteristische Bestandteile und Abkürzungen von Firmennamen
- f) Ladenschilder und sonstige Unterscheidungsmittel eines Unternehmens
- g) Warenzeichen, die im Verkehr als Kennzeichen des Unternehmens gelten und Namensfunktion haben.

II. DER SCHUTZ DES HANDELSNAMENS

Bei der Beurteilung internationaler Firmenrechtsfragen kann der Ausgangspunkt nur das Heimatrecht sein ¹⁾. Deshalb wird zunächst der Schutz des Handelsnamens in Deutschland dargestellt, bevor die Rechtslage in den anderen EWG-Ländern betrachtet wird.

1. Schutz des Handelsnamens in Deutschland

a) Rechtsgrundlagen

Rechtsgrundlagen des Schutzes des Handelsnamens in Deutschland sind die §§ 12 BGB, 16 UWG sowie die Art. 2 und 8 PVÜ. Daneben spielen die §§ 37 HGB und 24 WZG keine Rolle. § 37 HGB regelt lediglich den formellen Schutz gegen den firmenrechtlich unzulässigen Gebrauch einer Bezeichnung ²⁾. Die Sonderbestimmung des § 24 WZG, die - in Verbindung mit § 31 WZG - den Firmeninhaber dagegen schützt, daß ein anderer seine Waren mit der gleichen oder einer damit verwechslungsfähigen Firma bezeichnet oder eine solche Firma in geschäftlichen Ankündigungen, auf Geschäftspapieren und dergleichen verwendet, ist als Rechtsgrundlage des Firmenschutzes bedeutungslos, weil die in dieser Vorschrift umschriebenen Tatbestände schon durch §§ 12 BGB, 16 UWG erfaßt werden ³⁾.

aa) § 12 BGB gibt dem Berechtigten einen Anspruch auf Unterlassung, wenn seine Interessen dadurch verletzt werden, daß ein anderer den gleichen Namen unbefugt gebraucht. Diese Vorschrift, die von den Schöpfern des BGB ursprünglich nur auf den bürgerlichen Namen natürlicher Personen zugeschnitten war, hat durch die Rechtsprechung des RG und die Lehre eine Ausdehnung erfahren, die sie zur Grundlage des gesamten Bezeichnungsrechts gemacht hat ⁴⁾. Der Grund für diese Ausdehnung auf den Bereich des geschäftlichen Verkehrs liegt darin, daß das BGB nicht ein allgemeines Persönlichkeitsrecht anerkennt, sondern nur einzelne Rechtsgüter, die die Persönlichkeit in bestimmten Ausstrahlungen schützen ⁵⁾. Der BGH folgte der Ausweitung des § 12 BGB auf das Wettbewerbsrecht. Ausgehend von der Erwägung, daß die Firma stets der Name ist, dessen sich der Kauf-

1) Schramm, Recht des Handelsnamens, S. 257.

2) RG Z 114, S. 90 ff, S. 93 ("Neuerburg"); 163, S. 233 ff, S. 236 ("Hydraulik").

3) vgl. Nastelski WuW 1956, S. 188 ff.

4) Siebert BB 1959, S. 641.

5) vgl. Hefermehl, Schutz S. 519.

mann bei der Ausübung seines Handelsgewerbes bedient, billigte er den namensrechtlichen Schutz des § 12 BGB allen Firmen zu, gleichgültig, ob es sich um die eines Einzelkaufmannes, einer OHG oder KG oder einer Kapitalgesellschaft handelte ¹⁾. Die Entwicklung des § 12 BGB zu einer "Generalklausel des Kennzeichenrechts" ²⁾ begann, als diese Vorschrift auch auf den Schutz von Firmenbestandteilen und Firmenabkürzungen als schlagwortartigen Kennzeichnungen der Firma angewendet wurde ³⁾. Dabei wurde lediglich vorausgesetzt, daß die beteiligten Verkehrskreise das Firmenschlagwort als Bezeichnung eines bestimmten Unternehmens ansahen. Schließlich wurde der namensrechtliche Schutz durch § 12 BGB auch den besonderen Geschäftsbezeichnungen zugewilligt, vorausgesetzt, daß die Bezeichnung nicht nur die gattungsmäßige Zugehörigkeit des Unternehmens typisiert, sondern ein bestimmtes Unternehmen namensmäßig individualisiert ⁴⁾. Geschützt wird demnach durch § 12 BGB jedes Kennzeichen, das im geschäftlichen Verkehr als Unterscheidungsmerkmal dient ⁵⁾.

bb) § 16 UWG gibt einen Unterlassungsanspruch, wenn im Geschäftsverkehr ein Handelsname in solcher Weise benutzt wird, daß eine Verwechslung mit einem anderen Handelsnamen hervorgerufen wird. Die Vorschrift baut auf der Verwechslungsgefahr auf ⁶⁾. Sie greift ein, wenn auf Grund einer gewissen Übereinstimmung des Kennzeichens die Gefahr besteht, daß innerhalb nicht ganz unbeachtlicher Verkehrskreise geschäftliche Beziehungen zwischen den beiden Benutzern des gleichen Kennzeichens angenommen werden. Der Begriff "Verwechslungsgefahr" hat typisch wettbewerblichen Gehalt. Der Grad der Verwechslungsgefahr richtet sich nach der Nähe der Branchen, denen die Unternehmen angehören. Die Verwechslungsgefahr steigt mit der Übereinstimmung der Geschäftstätigkeit ⁷⁾.

Auch § 16 UWG setzt voraus, daß das zu schützende Kennzeichen Unterscheidungskraft besitzt. Nicht unterscheidungskräftig sind Gattungsbezeichnungen, Worte der Umgangssprache oder geographische Bezeichnungen, doch erlangen auch diese Zeichen Schutzfähigkeit durch Verkehrsgeltung ⁸⁾. Die Verkehrs-

1) BGH Z 11, S. 214 ff ("KfA"); 14, S. 155 ff, S. 159 ("Farina/rote Blume"); Nastelski WuW 1956, S. 188.

2) so Hefermehl, Schutz S. 523.

3) RG Z 109, S. 213 ff, S. 214 ("Kwatta"); 115, S. 401 ff, S. 407 ("Salamander"); BGH Z 11, S. 214 ff, S. 216 ("KfA").

4) RG Z 171, S. 30 ff, S. 32 ("Am Rauchfang").

5) vgl. Siebert BB 1959, S. 641.

6) Siebert, a.a.O. S. 643.

7) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 56.

8) BGH Grur 1954, S. 70 ff, S. 71 ("Rohrbogen").

geltung dient somit nicht nur zur Schutzbereichserweiterung, sondern wirkt beim Entstehen von Kennzeichenrechten mit ¹⁾.

Für die Anwendung des § 16 UWG genügt das Vorliegen objektiver Verwechslungsgefahr. Auch auf das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses zwischen Verletzer und Verletztem kommt es (anders als bei § 1 UWG) nicht an. Sinn des § 16 UWG ist es somit nicht, Individualrechte anzuerkennen, sondern den konfundierenden Wettbewerb zu verhindern ²⁾. Oft ist die Frage aufgeworfen worden, warum man im geschäftlichen Bereich die namensrechtliche Schutzvorschrift des § 12 BGB auf Tatbestände ausgedehnt hat, die bereits von § 16 Abs. 1 UWG erfaßt waren ³⁾. Doch ist § 16 UWG in seinem Anwendungsbereich durch das Erfordernis des Vorliegens einer Verwechslungsgefahr begrenzt, während § 12 BGB eine Interessenverletzung genügen läßt.

cc) Art. 2 und 8 PVÜ sind die Rechtsgrundlagen des Schutzes des ausländischen Handelsnamens in Deutschland. Die Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutze des gewerblichen Eigentums von 1883 (PVÜ) ist bis heute die "internationale Charta des gewerblichen Rechtsschutzes" geblieben ⁴⁾. Bei der Schaffung der PVÜ ging man von der Notwendigkeit aus, einen wirksamen Schutz des gewerblichen Eigentums und damit auch des Handelsnamens gegen Verletzung und Nachahmung zu schaffen. Denn der Handelsname wirkt dermaßen über alle Landesgrenzen hinaus, daß die nationalen Gesetze allein eine angemessene Ordnung nicht zu schaffen vermögen. "Internationale Sachverhalte sind nur im internationalen Regelgefüge richtig zu ordnen" ⁵⁾.

Gemäß Art. 8 PVÜ ist der Handelsname in allen Verbandsstaaten ohne Eintragung und Hinterlegung geschützt. Der in Art. 2 PVÜ niedergelegte Grundsatz der Inländerbehandlung verleiht den Angehörigen der PVÜ den gleichen Rechtsschutz wie Inländern. Schutzvoraussetzungen und Schutzzumfang richten sich nach den Gesetzen desjenigen Staates, in dem der Schutz begehrt wird ⁶⁾. Der Verbandschutz setzt Erfüllung der durch die innere Gesetzgebung des Schutzstaates ver-

1) vgl. dazu J. Baur, Diss. S. 6 ff.

2) Ulmer, Warenzeichen und unlauterer Wettbewerb S. 7 ff; Hefermehl, Schutz S. 528 f.

3) z.B. Hefermehl, Schutz S. 534.

4) Saint - Gal Grur Int 1964, S. 290.

5) Troller, Verträge S. 5.

6) so die h. M.; vgl. Brandt, Benutzung S. 19; Poitet Grur Int 1961, S. 393 ff; Troller, Verträge S. 62; Stöckli, Diss. S. 6.

langten Förmlichkeiten voraus ¹⁾. So können die Verbandsländer den firmenrechtlichen Schutz verweigern, wenn der Name nicht im nationalen Register eingetragen ist, und nur den persönlichkeits- oder wettbewerbsrechtlichen Schutz gewähren ²⁾. Da der Begriff des Handelsnamens nicht in allen Ländern dieselbe Bedeutung hat, gibt die PVÜ keinerlei Definition für ihn. Sie beschränkt sich darauf, in Art. 8 festzulegen, daß der Handelsname in allen Verbandsländern geschützt werden muß. Notwendig war die Aufnahme des Art. 8 deshalb, weil der in Art. 2 niedergelegte Gleichbehandlungsgrundsatz nicht ausreicht, um dem Handelsnamen in allen Verbandsländern einen effektiven Schutz zu gewährleisten. Denn die nationalen Rechtsordnungen weichen voneinander ab, in manchen Ländern fehlen ausreichende Schutzbestimmungen überhaupt ³⁾. Die Verbandsübereinkunft gewährleistet somit, ohne die nationalen Rechtsordnungen anzutasten, einen Mindestschutz für den Handelsnamen.

Da alle EWG-Länder Mitglieder des PVÜ sind ⁴⁾, gelten die Schutzbestimmungen der §§ 12 BGB und 16 UWG auch zugunsten der Angehörigen dieser Länder, ohne daß es auf die in § 28 UWG geforderte Verbürgung der Gegenseitigkeit ankommt. Denn Art. 2 PVÜ schafft innerhalb des Konventionsbereichs das Recht auf Gleichbehandlung. Damit ist die Gegenseitigkeit anerkannt ⁵⁾.

b) Schutzvoraussetzungen

aa) Hinsichtlich der Schutzvoraussetzungen muß zwischen den verschiedenen Erscheinungsformen des Handelsnamens ⁶⁾ unterschieden werden.

aaa) Die Unternehmensbezeichnungen, die in B I 4 unter a bis e aufgeführt sind, also Bürgerliche Namen, Sach- und Phantasiebezeichnungen, Firmennamen, Geschäfts- und Etablissementsbezeichnungen sowie charakteristische Bestandteile und Abkürzungen von Firmennamen setzen für den Schutz nach §§ 12 BGB, 16 UWG Unterscheidungskraft voraus. Unterscheidungskraft als Voraussetzung des Namensschutzes entfällt bei rein gattungsmäßigem oder beschreibendem Inhalt, kann jedoch auch durch besondere Zusammenstellung der Bestandteile gewonnen werden ⁷⁾. Ist Unterscheidungskraft vorhanden,

1) Baumbach-Hefermehl PVÜ Art. 2 Anm. 1; Miosga, Herkunftsschutz S. 88.

2) vgl. zum Schweizer Modell: Troller Grur 1957, S. 336 ff.

3) Poitet Grur Int 1961, S. 395.

4) siehe oben S. 11.

5) Schramm, Recht des Handelsnamens S. 256.

6) siehe oben unter B I 4, S. 13.

7) vgl. Lindenmaier BB 1953, S. 630.

so beginnt der Schutz mit der Ingebrauchnahme als Handelsname im geschäftlichen Verkehr. Fehlt dagegen die Unterscheidungskraft, so ist für den Schutz Verkehrsgeltung erforderlich, d.h. ein nicht unbeträchtlicher Teil des Verkehrs muß die Bezeichnung als Namen eines bestimmten Unternehmens und nicht nur als Kennzeichen der Herkunft bestimmter Waren ansehen ¹⁾.

bbb) Dagegen sind die unter f und g aufgeführten Formen des Handelsnamens, also Ladenschilder und sonstige Unterscheidungsmittel eines Unternehmens und Warenzeichen, nur geschützt, wenn sie sich als Kennzeichen des Unternehmens im Verkehr durchgesetzt haben. Denn diese Kennzeichen besitzen von Haus aus keine Namensfunktion, d.h. sie sind ursprünglich nicht geeignet, ein Unternehmen namensmäßig zu bezeichnen.

bb) Weiter muß der Gebrauch befugt sein. Ein unbefugter Gebrauch wird nicht geschützt ²⁾. Unbefugt ist der Gebrauch des Zeichens, wenn der Handelsname irreführenden Charakter hat oder in sonstiger Weise gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstößt ³⁾. Durch eine mit dem Kennzeicheninhaber im Rahmen des Zulässigen getroffene Vereinbarung kann eine Namensrechtsverletzung den Charakter des Unbefugten verlieren ⁴⁾. Dann ist durch eine besondere Befugnis die Benutzung gerechtfertigt ⁵⁾.

cc) Eine Registrierung des Handelsnamens ist nur bei der Firma notwendig (§ 17 HGB). Sie hat für den Schutz des Handelsnamens nur registerrechtliche Bedeutung. Durch die Eintragung in das Handelsregister entsteht ein örtlich begrenzter Schutz, denn in der Gemeinde, in der die Eintragung erfolgt, darf kein weiteres Handelsunternehmen mit einer verwechslungsfähigen Firma eingetragen werden. Insoweit verleiht die Registrierung auch Namensschutz. Dieser Schutz ist aber von geringer praktischer Bedeutung, weil neben den handelsrechtlichen Namensschutz der allgemeine, örtlich unbeschränkte zivilrechtliche Namensschutz tritt, der gemäß den §§ 12 BGB und 16 I UWG mit der Ingebrauchnahme eines Namens im geschäftlichen Verkehr oder - wenn der Name nicht unterscheidungskräftig ist - mit der Verkehrsdurchsetzung beginnt. Der zivilrechtliche Schutz aus § 12 BGB und § 16 I UWG ist nicht von einer Registrierung abhängig ⁶⁾.

1) vgl. Hefermehl, Schutz S. 532.

2) BGH Z 10, S. 196 ff, S. 204 ("D. Europa").

3) vgl. Beier/Krieger - Bericht Grur Int 1965, S. 617.

4) RG Z 29, S. 123 ff, S. 131 ("Orelli"); 42, S. 147 ff, S. 150 ("Schiedmayer"); 171, S. 30 ff, S. 34 ("Am Rauchfang"); Lindenmaier BB 1953, S. 630.

5) Hefermehl, Schutz S. 529.

6) vgl. Beier/Krieger - Bericht Grur Int 1965, S. 618.

c) Schutzzumfang

aa) Bei allen Formen des Handelsnamens wird ein Schutz gegen die Benutzung verwechslungsfähiger Bezeichnungen gewährt. Dagegen ist es nicht erforderlich, daß die angegriffene Bezeichnung für Produkte oder Dienstleistungen benutzt wird, die mit den Erzeugnissen oder Dienstleistungen gleich oder gleichartig sind, welche von dem Inhaber des Handelsnamens geführt werden. Daß das Vorliegen von Verwechslungsgefahr genügt, folgt aus dem das ganze Wettbewerbsrecht beherrschenden Streben, die Öffentlichkeit vor Irreführungen zu bewahren¹⁾.

Die Frage der Warengleichartigkeit wird bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr nur insoweit mit berücksichtigt, als eine Verwechslungsgefahr verneint werden muß, wenn das Unternehmen des Klägers und der Geschäftsbetrieb des Beklagten auf so verschiedenen geschäftlichen Gebieten tätig sind, daß trotz Verwendung verwechslungsfähiger Handelsnamen eine Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen des Klägers nicht angenommen werden kann²⁾. Die Interessenabwägung gebietet in diesen Fällen völliger Branchenverschiedenheit oder der Trennung der Absatzbereiche, den Schutz aus §§ 12 BGB, 16 UWG entfallen zu lassen³⁾.

Der Schutzbereich des § 12 BGB geht über den des § 16 UWG hinaus. § 16 UWG ist in seinem Anwendungsbereich durch das Erfordernis der Verwechslungsgefahr begrenzt, wogegen § 12 BGB weitergeht und auf die Verletzung jedes im geschäftlichen Verkehr anzuerkennenden schutzwürdigen Interesses des Namens-trägers abstellt⁴⁾.

bb) Der örtliche Schutzbereich der Handelsnamen ist grundsätzlich nicht auf die Unternehmensniederlassung oder einen Teil Deutschlands beschränkt. Dagegen besteht eine örtliche Beschränkung für den handelsrechtlichen Firmenschutz. Diese Beschränkung ist jedoch bedeutungslos, da neben dem registerrechtlichen Schutz die §§ 12 BGB, 16 UWG zur Anwendung kommen.

Für die zivilrechtlichen Ansprüche aus §§ 12 BGB, 16 UWG kann sich jedoch eine örtliche Beschränkung ergeben, wenn der Tätigkeitsbereich des Kennzeicheninhabers nicht über einen engen räumlichen Bezirk hinausreicht. Die räumliche Beschränkung folgt daraus, daß der Schutz aus § 12 BGB eine Beeinträchti-

1) RG Z 117, S. 215 ff ("Eskimo Pie"); 171, S. 147 ff, S. 155 ("Salamander").

2) vgl. Beier/Krieger - Bericht a. a. O.

3) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 46, 56.

4) Hefermehl, Schutz S. 535; Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 56.

gung schutzwürdiger Interessen des Namensinhabers, der Schutz aus § 16 UWG Verwechslungsgefahr voraussetzt. Interessenbeeinträchtigung und Verwechslungsgefahr sind nicht zu befürchten, wenn ein ähnlicher Handelsname in einem Gebiet verwendet wird, auf das sich die Tätigkeit des Schutzrechtsinhabers nicht erstreckt und auch in absehbarer Zukunft nicht erstrecken wird ¹⁾.

cc) Berühmte Namen werden gegen die Verwendung ähnlicher Bezeichnungen auch dann geschützt, wenn das konkurrierende Kennzeichen auf einem völlig verschiedenen Tätigkeitsgebiet verwendet wird. Dieser weitgehende Namensschutz wird wegen der unzulässigen Ausnutzung der Werbekraft und wegen der Verwässerung der Kennzeichnungskraft des berühmten Namens gewährt ²⁾. Doch kann dieser "Schutz gegen Verwässerungsgefahr" nur in eng begrenzten Ausnahmefällen durchgreifen, wenn der zu schützende Handelsname eine überragende Kennzeichnungskraft besitzt ³⁾.

dd) Besondere Grundsätze gelten bezüglich der Rechtslage der Gleichnamigen im Namensrecht. Grundsätzlich hat jeder das Recht, sich unter seinem Namen als selbständiger Gewerbetreibender am geschäftlichen Verkehr zu beteiligen. Das folgt aus der Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung. Andererseits ist nur die redliche Benutzung des eigenen Namens im Geschäftsleben schutzwürdig. Das Recht des Gleichnamigen besteht nur im Rahmen des lauterer Wettbewerbs und darf nicht rechtsmißbräuchlich ausgeübt werden.

Obgleich eine gesetzliche Regelung des Rechtes der Gleichnamigen fehlt, wird das Recht zum Gebrauch des eigenen Namens in der Rechtsprechung anerkannt ⁴⁾. Da beide Kennzeichenbenutzer ein schutzwürdiges Interesse am Gebrauch des Namens haben, hat ein Interessenausgleich stattzufinden. Dieser muß den Interessen beider Wettbewerber gerecht werden und die Allgemeinheit vor Verwechslungen weitgehend schützen ⁵⁾.

Für die Interessenabgrenzung hat die Rechtsprechung Richtlinien entwickelt, die

-
- 1) vgl. Beier/Krieger - Bericht Grur Int 1965, S. 618; Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 32.
 - 2) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 58.
 - 3) vgl. Bussmann-Bericht Grur Int 1960, S. 192 ff.
 - 4) BGH Z 4, S. 96 ff ("Farina/Urkölsch"); 14, S. 155 ff ("Farina/rote Blume"); BGH Grur 1951, S. 410 ff ("Luppy"); vgl. Nastelski WuW 1956, S. 196 ff.
 - 5) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 69; Siebert BB 1959, S. 643; Lindenmaier BB 1953, S. 631.

auf dem Prioritätsgrundsatz aufbauen, diesen jedoch einschränken: Ein Konkurrent, der zeitlich später als der Kennzeicheninhaber seine geschäftliche Tätigkeit aufnimmt, darf seinen Familiennamen zur Kennzeichnung seines Unternehmens benutzen. Dabei kommt es auf die Rechtsform der gewerblichen Betätigung nicht an, denn es kann dem gleichnamigen Wettbewerber nicht zugemutet werden, für sein Unternehmen eine Rechtsform zu wählen, bei der sich der Gebrauch des eigenen Namens vermeiden läßt ¹⁾. Denn ein schutzwürdiges Interesse zur Verwendung des eigenen Namens kann auch bestehen, wenn kein firmenrechtlicher Zwang (§§ 18, 19 HGB) zur Namensverwendung besteht.

Andererseits muß jedoch grundsätzlich der prioritätsjüngere Zeichenbenutzer durch unterscheidungskräftige Zusätze oder auf andere Weise dafür sorgen, daß die sich aus der übereinstimmenden Namensverwendung ergebende Verwechslungsgefahr möglichst vermindert wird ²⁾. Unter besonderen Umständen wie bei lediglich geringfügigem zeitlichen Vorrang, kann die Pflicht, alles Erforderliche und Zumutbare zu tun, um die Verwechslungsgefahr zu reduzieren, auch den prioritätsälteren Zeichenbenutzer treffen ³⁾. Auch wenn der Namensträger alles getan hat, um den Mitbewerber möglichst zu schonen, wird häufig ein unvermeidbarer Rest von Verwechslungsgefahr bestehen bleiben, der von den Konkurrenten hinzunehmen ist ⁴⁾.

Ähnliche Grundsätze gelten in den Fällen, in denen Gleichnamige längere Zeit hindurch ohne Kollision nebeneinander bestanden, da sie auf verschiedenen Geschäftsgebieten tätig waren, sich später aber der geschäftliche Tätigkeitsbereich der Unternehmen berührt. Hier muß derjenige Unternehmer, der seinen Wirkungsbereich ausdehnt und dadurch in den redlichen Besitzstand des anderen Unternehmens eingreift, die erhöhte Verwechslungsgefahr durch unterscheidende Zusätze eindämmen, selbst wenn er den Namen als erster zur Kennzeichnung seiner geschäftlichen Tätigkeit verwendet hat ⁵⁾.

-
- 1) so die jetzt wohl h. M.; vgl. Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 77; Beier Grur 1966, S. 628; anders aber noch RG Z 110, S. 234 ff ("Malzmann"); 116, S. 209 ff, S. 212 ("Stollwerck"); vgl. auch BGH Grur 1966, S. 623 ff, S. 625 ("Kupferberg").
 - 2) BGH Grur 1957, S. 342 ff, S. 346 ("Underberg").
 - 3) Hefermehl, Schutz S. 532.
 - 4) vgl. Siebert BB 1959, S. 643.
 - 5) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 82; BGH Grur 1953, S. 252 ff, S. 254 ("Weyland u. Hoover"); Grur 1958, S. 90 ff ("Hahnel"); Grur 1960, S. 33 ff, S. 36 ("Zamek").

d) Prioritätsprinzip

Der Schutz des Handelsnamens wird durch den Grundsatz der Priorität bestimmt. Dieses Prinzip, wonach das ältere Recht grundsätzlich als das bessere Recht gilt, beherrscht das ganze Kennzeichenrecht. Bei Kollisionen von Kennzeichen entscheidet grundsätzlich die **Priorität** ¹⁾. Das Prioritätsprinzip ist ein allgemeines Bewertungsprinzip, das sich zur Lösung von Interessenkonflikten bei mehreren zusammenstoßenden Kennzeichenrechten eignet, die auf dem gleichen Rechtsgrund beruhen ²⁾.

Beim Handelsnamen richtet sich die Priorität nach der tatsächlichen Ingebrauchnahme, soweit nicht der Schutz Verkehrsgeltung erfordert ³⁾. Wer den Handelsnamen zuerst benutzt hat, kann von dem späteren Benutzer Unterlassung des Gebrauchs seines Handelsnamens verlangen, wenn eine Verwechslungsgefahr oder Interessenkollision vorliegt ⁴⁾.

Das Prioritätsprinzip gilt jedoch nicht ausnahmslos. Es ist durch die in Frage stehenden Interessen beschränkt. So kann der prioritätsjüngere Benutzer bereits einen schutzwürdigen Besitzstand erlangt haben, was ihn berechtigt, dem prioritätsälteren Benutzer den Einwand der Verwirkung entgegenzuhalten ⁵⁾. Wenn zwei verwechslungsfähige Kennzeichen jahrelang unbeanstandet nebeneinander bestanden haben, kann der prioritätsältere Kennzeicheninhaber nicht mehr unter Berufung auf einen zeitlichen Vorrang in den redlich erworbenen Besitzstand des prioritätsjüngeren Kennzeicheninhabers einbrechen ⁶⁾. Zudem findet das Recht des prioritätsälteren Namensberechtigten seine natürliche Grenze in dem Recht jedes Gleichnamigen, seinen bürgerlichen Namen im Geschäftsverkehr zu verwenden ⁷⁾.

Das Prioritätsprinzip ist somit im Kennzeichenrecht kein starres Prinzip. Es kann bei der Lösung von Kollisionen völlig ausscheiden oder lediglich modifiziert zur Anwendung kommen ⁸⁾.

1) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 37; Simon, Prioritätsgrundsatz S. 120 ff.

2) Hubmann AcP 155, S. 111 ff, S. 123 ff.

3) Simon, Prioritätsgrundsatz S. 123 f.

4) Brandt, Benutzung S. 24 f.

5) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 81.

6) BGH Grur 1953, S. 252 ff, S. 254 ("Weyland u. Hoover").

7) BGH Grur 1957, S. 342 ff, S. 346 ("Underberg"); Hefermehl, Schutz S. 531.

8) Hefermehl, a.a.O. S. 532.

2. Schutz des Handelsnamens im EWG-Ausland

Das Bedürfnis nach einem wirkungsvollen Schutz gegen den Mißbrauch von Kennzeichen hat im Laufe des 19. Jahrhunderts in allen EWG-Ländern zum Er-
laß gesetzlicher Vorschriften über den Schutz des Handelsnamens geführt.

a) Frankreich

aa) Der Schutz des Handelsnamens in Frankreich beruht auf der *action en concurrence déloyale* (Art. 1382 CC), bei der von der Unlauterkeit der Verletzungshandlung ausgegangen wird. Umfang und Grenze des Schutzes ergeben sich aus dem Begriff der Verwechslungsgefahr. Der örtliche Schutzbereich beschränkt sich auf das Gebiet, innerhalb dessen die Benutzung übereinstimmender oder ähnlicher Kennzeichen zu einer Verwechslung führen kann. Dabei kommt es entscheidend auf den Charakter des Unternehmens, den Umfang des Kundenkreises und den Bekanntheitsgrad an. Der örtliche Schutzbereich wird jeweils nach den konkreten Verhältnissen des Einzelfalls bestimmt. Hinsichtlich der Priorität gilt die klassische französische Lehre, daß das Recht am Kennzeichen durch den Akt der ersten öffentlichen Benutzung entsteht, grundsätzlich auch für den Handelsnamen. Die Eintragung im Handelsregister ist für den Rechtserwerb nicht entscheidend, der Schutz setzt lediglich Ingebrauchnahme des Kennzeichens voraus. Der Rechtsstellung der Gleichnamigen wird in Frankreich besondere Beachtung geschenkt. Dabei gelten ähnliche Grundsätze wie in Deutschland.

bb) Wenn der Handelsname mit dem bürgerlichen Namen des Unternehmers übereinstimmt, kann neben dem Wettbewerbsrechtsschutz der Unternehmensbezeichnung auch der zivilrechtliche Namensschutz in Betracht kommen. So kann ein Rechtsschutz auch in den Fällen gewährt werden, in denen die Interessen des Namensträgers in anderer Weise als durch die Gefahr einer Kundenentziehung beeinträchtigt werden.

cc) Darüberhinaus kann aufgrund des Gesetzes von 1824 auch ein strafrechtlicher Schutz des Handelsnamens geltend gemacht werden. Doch sichert diese strafrechtliche Sanktion den Handelsnamen nicht im vollen Umfang, sondern nur insoweit, als der Handelsname auf Waren angebracht wird. Dies Gesetz bezweckt sowohl den Schutz des Unternehmers gegen die mißbräuchliche Benutzung des von ihm geführten Handelsnamens als auch den Schutz des Publikums gegen Täuschung¹⁾.

1) vgl. Ulmer - Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich S. 202 ff; E. Baur, Diss. S. 1 ff; Streichele, Diss. S. 70 ff; Moltke, Diss. S. 130 ff.

b) Belgien

Die Rechtslage in Belgien entspricht im wesentlichen derjenigen in Frankreich. Der zivilrechtliche Schutz wird durch die *action en concurrence déloyale* und die in der Wettbewerbsverordnung vorgesehene Unterlassungsklage gewährleistet. In Art. 2 a der Wettbewerbsverordnung wird das Hervorrufen von Verwechslungen unter Verbot gestellt. Schadenersatz kann nach der allgemeinen Deliktsbestimmung der Art. 1382 f Code civil verlangt werden. Daneben gewährt Art. 191 des Code pénal in bestimmten Fällen einen strafrechtlichen Schutz. Schließlich besteht ein registerrechtlicher Schutz gegen unrichtig im Handelsregister eingetragene Bezeichnungen durch Art. 30 der *Lois coordonnées relatives au registre du commerce*. Auch in Belgien stellt die Eintragung ins Handelsregister keine materiellrechtliche Schutzvoraussetzung dar. Das Recht am Handelsnamen entsteht durch öffentliche Benutzung des Namens im Geschäftsverkehr. Bezüglich der Verwechslungsgefahr als Tatbestandsmerkmal des Namensschutzes, der sonstigen Schutzvoraussetzungen, des Schutzzumfangs und des Rechtes der Gleichnamigen gilt in Belgien ähnliches wie in Frankreich ¹⁾.

c) Luxemburg

Auch die Rechtslage in Luxemburg entspricht weitgehend derjenigen in Frankreich. Der zivilrechtliche Schutz wird durch die *action en concurrence déloyale* und die wettbewerbsrechtliche Unterlassungsklage gewährleistet. Nach Art. 2 d der Wettbewerbsverordnung von 1936 wird die rechtswidrige Verwendung eines Kennzeichens als unlautere Wettbewerbshandlung erfaßt. Aufgrund des Art. 1382 Code civil kann gegen die eine unerlaubte Handlung darstellende betrügerische Verwendung des Namens eines anderen mit der Zivilklage vorgegangen werden. Hinsichtlich der Priorität wird beim allgemeinen wettbewerbsrechtlichen Schutz auf die Benutzung bzw. Bekanntheit in der Öffentlichkeit abgestellt. Einen strafrechtlichen Schutz gewährt Art. 191 Code pénal. Darüberhinaus wurde in Luxemburg durch das Gesetz über die Einführung eines Firmenregisters von 1909 ein spezieller Firmenschutz geschaffen. Dabei ist wettbewerbsrechtlich die obligatorische Vorprüfung im Eintragungsverfahren von besonderer Bedeutung ²⁾.

d) Italien

Der Schutz des Handelsnamens in Italien wird sowohl durch die Klage aus dem absoluten Recht am Handelsnamen als auch durch die Wettbewerbsklage ge-

1) vgl. Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Belgien S. 216 ff; Moltke, Diss. S. 142 ff.

2) vgl. Ulmer - Wunderlich, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Luxemburg S. 706 ff.

schützt.

aa) Das Recht am Namen ist in Art. 6 ff des Codice Civile geschützt. Art. 2563 ff regeln den Schutz der Firma des Einzelunternehmers (ditta). Bezüglich der Firma der Personalgesellschaft (ragione sociale) und der Kapitalgesellschaft (denominazione sociale) verweist Art. 2567 auf gesellschaftsrechtliche Vorschriften.

bb) Die Wettbewerbsklage steht neben diesem zivilrechtlichen Schutz. Der Mißbrauch von Handelsnamen ist als unlauterer Wettbewerb gemäß Art. 2598 Ziff. 1 unzulässig, wenn eine Verwechslungsgefahr hervorgerufen wird. Während die Klage aus dem absoluten Firmenrecht Verwechslungsfähigkeit der Firmen erfordert, setzt die Wettbewerbsklage außer der Verwechselbarkeit der Firmen die Gefahr der Verwechslung der Waren oder der Geschäftstätigkeit voraus. Zwar ist die Abgrenzung der beiden Klagen im einzelnen umstritten, doch wird jedenfalls bei der Wettbewerbsklage das Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses verlangt. Das Recht am Handelsnamen entsteht mit der Ingebrauchnahme ¹⁾.

e) Niederlande

Der Schutz des Handelsnamens in den Niederlanden ist durch das Gesetz von 1921 geregelt. Doch enthält dies Gesetz keine abschließende Regelung. Es beschränkt sich auf Bestimmungen über Begriff, Übertragung, Inhalt etc. des Handelsnamens und regelt den Schutzzumfang. Dagegen ergeben sich die Ansprüche des Zeicheninhabers aus Art. 1401 Burgerlijk Wetboek, wonach der Berechtigte die Führung eines verwechslungsfähigen Zeichens mit der Wettbewerbsklage unterbinden kann. Daneben kann der Berechtigte auch mit der in Art. 6 des Handelsnamengesetzes verankerten Änderungsklage gegen die Benutzung eines verwechslungsfähigen Namens vorgehen. Darüberhinaus sieht Art. 7 Handelsnamengesetz eine Strafsanktion vor, die den strafrechtlichen Schutz gem. Art. 337 des Wetboek von Strafrecht ergänzt.

Entscheidende Schutzvoraussetzung ist das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr. Der örtliche Schutzbereich bemißt sich nach dem Wirkungskreis des Unternehmens. Der Schutz des Handelsnamens wird durch Ingebrauchnahme erworben; erforderlich ist allerdings eine gewisse Dauer des Gebrauchs, eine nur vorübergehende Benutzung genügt nicht. Bezüglich der sonstigen Schutzvoraussetzungen besteht kein wesentlicher Unterschied zu den übrigen EWG-Ländern ²⁾.

-
- 1) vgl. Ulmer - Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. V, Italien S. 102 ff; Moltke, Diss. S. 185 ff.
 - 2) vgl. Ulmer - Baeumer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/2, Niederlande S. 130 ff; Moltke, Diss. S. 122 ff.

3. Ergebnis

In den Ländern des Gemeinsamen Marktes bestehen bezüglich des Schutzes des Handelsnamens Gemeinsamkeiten und Verschiedenheiten.

Aus der weitgehenden Übereinstimmung der politischen, wirtschaftlichen und sozialen Ausgestaltung in den einzelnen Ländern resultieren Gemeinsamkeiten, die zum Teil bis in Einzelheiten gehen. Andererseits führte die Gesetzgebung in den einzelnen Ländern zu Verschiedenheiten, die sich sowohl in Grundsatzfragen wie auch in Einzelfragen zeigen ¹⁾.

Beim Handelsnamen bestehen vor allem Verschiedenheiten in der Begriffsbildung, die auf die Unterschiede der namens- und handelsrechtlichen Regeln zurückzuführen sind ²⁾.

Zwar haben diese Verschiedenheiten Auswirkungen auf den Gemeinsamen Markt, die eine Rechtsvereinheitlichung erstrebenswert erscheinen lassen, doch sind die Unterschiede nicht so gravierend, daß sie einer einheitlichen Gesamtbetrachtung des Schutzes des Handelsnamens im Wege stünden.

1) vgl. Ulmer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. I, EWG S. 233.

2) Miosga, Herkunftsschutz S. 89 ff.

III. ENTWICKLUNG DER RECHTSPRECHUNG

Die Rechtsprechung spielt eine bedeutende Rolle in der Entwicklung des Wettbewerbsrechts. Sie hat im Verlaufe zahlreicher Entscheidungen in schöpferischer Weise Grundsätze und Normen entwickelt, die für die Praxis richtungsweisend geworden sind ¹⁾.

Eine Betrachtung der Rechtsprechung wird zeigen, daß die zunehmende internationale Wirtschaftsverflechtung zwar in steigendem Maße beachtet wird, die Gerichte sich jedoch zur Anerkennung der Realität der EWG noch nicht durchgerungen haben.

Dabei weicht die Rechtsprechung in den einzelnen Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft entsprechend der unterschiedlichen Gesetzgebung naturgemäß im Grundsätzlichen und in Einzelheiten voneinander ab.

In der folgenden Rechtsprechungs-Übersicht soll insbesondere hervorgehoben werden, welche Voraussetzungen die Rechtsprechung an die Schutzgewährung stellt, mit anderen Worten, welche Beziehung das ausländische Unternehmen zum Inland haben muß, um Schutz für seinen Handelsnamen zu erlangen. Denn entscheidend geht es um die Frage, welche Priorität für den Schutz der Zeichenrechte im supranationalen Wirtschaftsraum der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft maßgeblich sein soll, die Priorität der Benutzung im EWG-Ausland oder erst der Zeitpunkt der Benutzung im Inland.

1. Deutsche Rechtsprechung

a) Rechtsprechung des Reichsgerichts

aa) Der Handelsname wurde ursprünglich als ein universales, über die Grenzen hinwegreichendes Recht angesehen ²⁾. Von diesem theoretischen Ausgangspunkt wurde naturgemäß auch die Rechtsprechung zur Priorität beeinflusst. Aus der universalen Natur des Zeichenrechtes wurde ein universaler zeitlicher Vorrang abgeleitet ³⁾.

Im Jahre 1911 hatte das Reichsgericht über den Schutz der Firma der "American Optical Company" zu entscheiden ⁴⁾.

1) Ulmer, **Unlauterer Wettbewerb**, Bd. I, EWG S. 80 f.

2) Ulmer Grur 1949, S. 68 ff; Bussmann, Name S. 285, S. 287.

3) vgl. E. Baur, Diss. S. 109.

4) RG JW 1911, S. 378 ("American Optical Company").

Das amerikanische Unternehmen hatte den Handelsnamen in den Vereinigten Staaten angenommen und später seinen Geschäftsbetrieb auf Deutschland ausdehnt.

Das Reichsgericht führte aus:

"Entscheidend ist allein die Priorität der Annahme der Firma. Wer sie im geschäftlichen Verkehr zuerst angenommen hat, hat sie erworben und den Schutz gegen unbefugte Anmaßung erlangt, auch ohne daß eine Anerkennung seitens des beteiligten Publikums oder ein Bekanntsein der Firmenführung erforderlich wäre." ¹⁾

Nach der Ansicht des Reichsgerichts war allein die Priorität der Annahme der Firma entscheidend, ohne daß es darauf ankam, ob die Firma auch in Deutschland gebraucht wurde oder bekannt war.

bb) Diesen Grundsatz des universellen Schutzes des Handelsnamens schränkte das Reichsgericht im Jahre 1927 in der Eskimo Pie - Entscheidung ein ²⁾.

Die Klägerin, die 1921 in Nordamerika gegründete "Eskimo Pie Corporation" stellte Speiseeis in Schokoladenüberzug her und vertrieb ihre Erzeugnisse unter der Bezeichnung "Eskimo Pie" mittels umfangreicher Reklame in Nordamerika. In Deutschland besaß sie weder eine Niederlassung noch wurden ihre Erzeugnisse hier verkauft. Das Unternehmen hatte jedoch die Absicht, in Deutschland eine Zweigniederlassung zur Herstellung und zum Absatz ihrer Ware zu errichten und meldete deshalb im Jahre 1925 die Worte "Eskimo Pie" zur Eintragung als Warenzeichen beim Reichspatentamt an.

Die beklagte Firma in Deutschland hatte 1924 das beim Reichspatentamt eingetragene Wortzeichen "Eskimo" und 1925, noch vor der Anmeldung des Zeichens der Klägerin, das eingetragene Wortzeichen "Eskimo Pie" erworben. Seit dem Jahre 1925 vertrieb die Beklagte ein cremeähnliches Speiseeis mit Schokoladenüberzug in Deutschland unter der Bezeichnung "Eskimo".

Die Klägerin verlangte unter Hinweis auf ihr älteres, in den USA erworbenes Zeichenrecht Unterlassung des Gebrauchs des Wortes "Eskimo" und Löschung der Warenzeichen "Eskimo" und "Eskimo Pie".

Das Reichsgericht gab der Klage der amerikanischen Firma statt. Jedoch stellte das Gericht nicht mehr wie im Falle der "American Optical Company" allein auf die Priorität der Firmenannahme ab. Das Reichsgericht führte aus, in ent-

1) RG a. a. O.

2) RG Grur 1927, S. 715 ff ("Eskimo Pie").

sprechender Anwendung der für inländische Unternehmen geltenden Grundsätze sei der Namensschutz nicht auf die Gegend beschränkt, wo das Unternehmen sich zuerst betätige.

"Es muß, um, wie erforderlich, die Worte "Eskimo Pie" und "Eskimo" zum Hinweis auf die Firma der Klägerin in Kreisen des beteiligten Verbraucherpublikums werden zu lassen, genügen, wenn der Träger des fremden Namens seine Absicht, das Unternehmen auch in Deutschland zu betreiben, an den Tag gelegt hat derart, daß diese Absicht bereits greifbare Formen angenommen hat." ¹⁾

Das Reichsgericht berücksichtigte somit bei der Prüfung des Umfangs des Namensschutzes die Möglichkeit einer künftigen örtlichen Ausdehnung und sah letztlich die im Ausland begründete Priorität doch als maßgeblich an ²⁾.

cc) Eine Änderung der reichsgerichtlichen Rechtsprechung brachte im Jahre 1931 die Manon-Entscheidung ³⁾.

Die Klägerin, die französische "Société à responsabilité limitée Chaussures Manon" war seit 1928 Inhaberin des seit 1919 im Handelsregister der Seine eingetragenen Zeichens "Manon".

Die deutsche Beklagte verkaufte seit 1925 in Deutschland Schuhe unter der Bezeichnung "Manon - Schuhe". Im selben Jahr wurde das Wort "Manon" als Warenzeichen beim Reichspatentamt für sie eingetragen.

Das Reichsgericht wies die Unterlassungs- und Löschungsklage ab. Es verlangte für den Schutz eines ausländischen schlagwortartigen Firmenbestandteils, daß dieser Firmenbestandteil in den beteiligten Verkehrskreisen in Deutschland bekanntgemacht sei und Anerkennung gefunden habe. Zwar müsse, wie in der Eskimo Pie - Entscheidung ausgesprochen, auf künftige Ausdehnungsmöglichkeiten Rücksicht genommen werden.

"Aber Voraussetzung für die Berücksichtigung dieser Ausdehnungsmöglichkeiten ist doch stets, daß eine begründete Aussicht, sogar hohe Wahrscheinlichkeit besteht für eine solche Ausdehnung in nicht allzulanger Zeit. Dieses letztere Erfordernis setzt in Fällen wie dem vorliegenden ... zum mindesten einen starken, sich ständig steigernden Umfang bereits vorhandener Geschäftstätigkeit in Deutschland voraus, die die ausländische Firma in weiten beteiligten Verkehrskreisen in Deutschland bekannt-

1) RG a. a. O., S. 717.

2) E. Baur, Diss. S. 110.

3) RG Grur 1931, S. 768 ff ("Manon").

gemacht und dem betreffenden Firmenbestandteil bereits eine gewisse Anerkennung als Hinweis auf sie in diesen Kreisen verschafft hat." 1)

Diese Einschränkung gegenüber dem Eskimo Pie - Entscheid sei geboten, da eine ausländische Firma nicht gegenüber einem inländischen Unternehmen besser gestellt werden dürfe.

In dieser Entscheidung wird das Territorialitätsprinzip strikt durchgeführt. Ausländische Kennzeichen werden nur dann gegen Verletzungen im Inland geschützt, wenn die Schutzvoraussetzungen im Inland verwirklicht sind 2). Diese Grundsätze wurden wenig später im Elida - Urteil 3) noch einmal bekräftigt.

dd) Im Jahre 1937 setzte das Reichsgericht diese Rechtsprechung in der Kronprinz - Entscheidung 4) konsequent fort.

Die deutsche Klägerin, die seit dem Jahre 1897 unter der Firma "Kronprinz Aktiengesellschaft für Metallindustrie" bestand, ließ 1901 und 1903 das Zeichen "Kronprinz" als Warenzeichen beim Reichspatentamt eintragen. Sie stellte Metallwaren her und vertrieb sie.

Der österreichische Beklagte war Alleininhaber der Firma "Kronprinzwerke Leopold K.", die seit dem Jahre 1926 bestand und ihren Sitz in Wien hatte. Für diese Firma war seit 1912 in Österreich das Zeichen "Kronprinz" eingetragen. Seit 1930 vertrieb der Beklagte durch eine in München gegründete Zweigniederlassung seine Waren (Petroleum - Gaskocher) auch in Deutschland.

Das Reichsgericht gab der Unterlassungsklage statt. Es führte aus, was hinsichtlich des Wortes "Kronprinz" seitens des Unternehmens des Beklagten in Österreich geschehen sei, komme für die Frage des zeitlichen Vorrechts der Klägerin an dem Zeichen "Kronprinz" als Hinweis auf ihre Firma nicht in Betracht.

"Es entscheidet die Priorität, und zwar allein die im Verkehr innerhalb Deutschlands erworbene." 5)

ee) Noch weiter ging das Reichsgericht im Jahre 1943 in der Entscheidung "De vergulde Hand" 6).

1) RG a. a. O. S. 770.

2) J. Baur AcP 1967, S. 548.

3) RG Grur 1931, S. 870 ff ("Elida").

4) RG Grur 1937, S. 148 ff ("Kronprinz").

5) RG a. a. O. S. 149.

6) RG Grur 1943, S. 178 ff ("De vergulde Hand").

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin war eine deutsche Firma, die Seifen und chemische Erzeugnisse herstellte und vertrieb. Sie war Inhaberin eines seit 1897 eingetragenen Warenzeichens, das aus der Abbildung einer ausgestreckten menschlichen Hand bestand und Inhaberin des 1938 eingetragenen Wortzeichens "Silberne Hand". Im selben Jahr meldete sie ein Warenzeichen an, das aus der stilisierten Darstellung einer menschlichen Hand und den über die Mitte der Abbildung verlaufenden Worten "Silberne Hand" gebildet wurde.

Die holländische Beklagte widersprach der Eintragung auf Grund ihrer internationalen Marke von 1918, die 1936 registriert worden war. Dies Zeichen war für Seifen eingetragen und zeigte eine ausgestreckte menschliche Hand mit der Unterschrift "De vergulde Hand".

Das Reichsgericht gab der Klage auf Einwilligung in die Eintragung des 1938 angemeldeten Warenzeichens statt. Es führte aus:

"Soweit Art. 8 PVÜ dem Handelsnamen in allen Verbandsländern Schutz gewährt, hat dies auf jeden Fall zur Voraussetzung, daß der Name durch geschäftliche Betätigung seines Inhabers so weit in den inländischen Verkehr eingedrungen ist, daß er in den beteiligten Verkehrskreisen schon eine gewisse Anerkennung als Hinweis auf die ausländische Firma gefunden hat, mag sich diese auch noch nicht zu einer völlig abgeschlossenen Verkehrsgeltung entwickelt haben. Eine Benutzung oder Durchsetzung des Namens nur im Ausland genügt nicht, um eine Schutzwirkung im Inland auszulösen." 1)

Nach dieser Entscheidung soll es darauf, ob ein inländischer Handelsname dieser Art schon ab Ingebrauchnahme geschützt wird, nicht ankommen. Die Durchsetzung der Worte "De vergulde Hand" als Kennzeichen der Beklagten im Ausland sei für die verkehrsmäßige Gesamtwirkung des angegriffenen Zeichens im Inland ohne Bedeutung.

b) Rechtsprechung des BGH und anderer deutscher Gerichte

aa) Anfangs folgte der Bundesgerichtshof der Reichsgerichtsrechtsprechung. In der 1960 ergangenen Esde - Entscheidung ²⁾ nahm der BGH erstmals grundsätzlich zu der Frage Stellung, ob die Ingebrauchnahme einer Unternehmensbezeichnung in der sowjetischen Besatzungszone (SBZ) einen Zeitvorrang gegenüber verwechslungsfähigen Kennzeichen in der Bundesrepublik begründen kann.

1) RG a. a. O. S. 180.

2) BGH Grur 1961, S. 294 ff ("Esde").

Die Klägerin, die westdeutsche Firma "Schulte & Dieckhoff", betrieb in Westfalen eine Strumpffabrik. Sie meldete am 2.10.1951 beim Deutschen Patentamt das Zeichen "ESDE" als Warenzeichen für Strumpfwaren an.

Die Beklagte, die ostdeutsche Firma "Vereinigte Strumpfwaren Esda VEB" im Erzgebirge, stellte ebenfalls Strümpfe her. Sie gebrauchte den Firmenbestandteil "Esda" seit 1949 als Unternehmensbezeichnung und warenzeichenmäßig für ihre Erzeugnisse in der Bundesrepublik.

Der Bundesgerichtshof wies die Unterlassungsklage ab. Das Gericht führte aus, daß für die Frage, ob Firmennamen ostdeutscher Unternehmen in der BRD nach inländischen Grundsätzen zu schützen sind, entscheidend sei, welchen Einfluß die wirtschaftliche und rechtliche Entwicklung in der SBZ auf die Individualisierungs- und Unterscheidungsfunktion gewerblicher Kennzeichnungen innerhalb Deutschlands und auf die Voraussetzungen des für diese Funktion vorgesehenen Schutzes ausübe.

Die Funktion der gewerblichen Kennzeichnung und die Erfordernisse ihres Schutzes würden dadurch beeinflußt, daß die beiden deutschen Gebietsteile keinen einheitlichen Wirtschaftsbereich mehr darstellen, wie die Vorschriften über den inländischen Namens- und Firmenschutz ihn voraussetzen, sondern in zwei selbständige, streng getrennte Wirtschaftsgebiete auseinanderfallen. Zwischen den beiden Gebietsteilen finde kein ungehinderter Geschäftsverkehr mehr statt, die Unternehmen seien nicht in der Lage, ihre Geschäftstätigkeit über den Gebietsenteil auszudehnen. Insoweit sei im Verhältnis der beiden Gebiete eine Sachlage entstanden, wie sie sich sonst nur im Verhältnis ausländischer Staaten entwickeln kann. Daraufhin stellte der Senat fest:

"Unter diesen Umständen kann die bloße Aufnahme einer Unternehmenskennzeichnung in der SBZ für das Gebiet der BRD noch keinen Zeitvorrang vor Kennzeichnungen begründen, die in der Folgezeit im Gebiet der BRD in Gebrauch genommen werden." 1)

Das Gericht fuhr fort, es sei jedoch kein Grund ersichtlich, über diese Schutzbeschränkung hinaus den ostdeutschen Unternehmen den Kennzeichenschutz in der BRD auch dann noch zu versagen oder ihn an erschwerende Voraussetzungen, wie etwa die Bekanntheit oder Anerkennung innerhalb beteiligter Verkehrskreise, zu knüpfen, wenn diese Unternehmen in der BRD tätig werden und sich hier gleichfalls ihrer Bezeichnung bedienen. Die Trennung der BRD und der SBZ in zwei verschiedene Wirtschaftsgebiete nötige nicht dazu, die Unternehmen mit dem Sitz in der SBZ, einem staatsrechtlich zum Inland rechnenden Gebiet, gegenüber

1) BGH a. a. O. S. 297.

denjenigen in der BRD unterschiedlich zu behandeln, wenn sie in der BRD am Geschäftsverkehr teilnehmen. Als Ergebnis hielt das Gericht fest:

"Dies bedeutet, daß eine von Natur schutzfähige Bezeichnung eines Unternehmens aus der SBZ, sei es Name, Firma, schutzfähiger Firmenbestandteil oder besondere Geschäftsbezeichnung, von dem Zeitpunkt an, in dem sie im Gebiet der Bundesrepublik in Gebrauch genommen wird, hier ebenso wie die Bezeichnung eines Unternehmens mit dem Sitz in der Bundesrepublik Kennzeichenschutz erlangt, ohne daß dafür eine gesonderte Bekanntheit, Verkehrsanerkennung oder gar Verkehrsgeltung innerhalb der Bundesrepublik notwendig ist." ¹⁾

Der Bundesgerichtshof ließ offen, ob das Firmenzeichen des ostzonalen Betriebes tatsächlich die vom Reichsgericht geforderte Verkehrsanerkennung in der Bundesrepublik gefunden hatte, da sie eine durch Gebrauch begründete Priorität der Beklagten bejahte und die vom RG geforderte Verkehrsanerkennung als Voraussetzung des Kennzeichenschutzes jedenfalls bei deutschen Unternehmen nicht gefordert werden könne.

bb) Das Landgericht Düsseldorf wich als erstes Gericht deutlich von der reichsgerichtlichen Rechtsprechung ab. In der Leroy - Entscheidung ²⁾ legte das Gericht 1962 die Unhaltbarkeit der späten Reichsgerichts - Rechtsprechung, soweit sie in der Entscheidung "De vergulde Hand" ³⁾ zum Ausdruck kam, dar.

Der rechtskräftigen Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Klägerin, ein französisches Unternehmen, das sich mit der Erzeugung und dem Handel von Wein, Brennwein und Spirituosen befaßte, bediente sich zur Kennzeichnung ihres Unternehmens der Firma "Etablissement Leroy & Co. S. A.", wobei der Firmenbestandteil "Leroy" schlagwortartig herausgestellt wurde. Die Klägerin exportierte seit 1920 Wein, Brennwein und Spirituosen nach Deutschland und nahm nach dem Kriege im Jahre 1947 diese Ausfuhr in ständig steigendem Umfang wieder auf.

Die Beklagte, die in Neuß am Rhein eine Korn- und Weinbrennerei betrieb, trat mit der Klägerin im Jahre 1950 in Geschäftsverbindung und bezog von ihr Anfang 1951 eine größere Menge Brantwein. Am 6.11.1951 meldete die Beklagte ein Flaschenetikett als Warenzeichen an, dessen Wortbestandteile aus der Bezeichnung "Leroy", dem Hinweis "Deutscher Weinbrand-Verschnitt" und ihrer

1) BGH a. a. O. S. 298.

2) LG Düsseldorf Grur 1962, S. 508 ff.

3) siehe oben S. 30 f.

Firma bestanden, wobei der Bestandteil "Leroy" herausgehoben war. Das Zeichen wurde am 12.3.1953 in die Zeichenrolle des Deutschen Patentamtes eingetragen und von der Beklagten für einen von ihr in den Verkehr gebrachten Weinbrand benutzt.

Das Landgericht gab der Unterlassungsklage statt. In der Begründung setzte es sich eingehend mit der Reichsgerichts - Rechtsprechung auseinander. Nach Auffassung der Kammer verstößt die zuletzt vom Reichsgericht vertretene Auffassung, die Firma eines ausländischen Unternehmens solle erst dann im Inland Schutz genießen, wenn sie durch geschäftliche Betätigung des Inhabers soweit in den inländischen Verkehr eingedrungen sei, daß sie in den beteiligten Verkehrskreisen schon eine gewisse Anerkennung gefunden habe, gegen den in Art 2 PVÜ niedergelegten Grundsatz der Gleichberechtigung, da sie eine Bevorzugung der Inländer zur Folge habe. Das ständig stärkere Zusammenwachsen Westeuropas zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet mache eine grundsätzlich andere Betrachtungsweise erforderlich, als sie der reichsgerichtlichen Entscheidung "De vergulde Hand" zugrundeliege.

"Soweit Kennzeichnungen vom Zeitpunkt ihrer Ingebrauchnahme ab geschützt werden, dürfen auch an den Schutz ausländischer Unternehmensbezeichnungen keine weiteren Anforderungen in bezug auf Umfang und Dauer des Gebrauchs im Inland gestellt werden. Nur wenn der materielle Rechtsschutz einer Bezeichnung im Inland ohnehin Verkehrsgeltung voraussetzt, ist auch der Schutz einer ausländischen Bezeichnung im Inland von diesem Erfordernis abhängig." 1)

Das Gericht schränkte diese Ausführungen zwar dahingehend ein, es erscheine gerechtfertigt, bei einem ausländischen Unternehmen an den Nachweis der Ingebrauchnahme der Firma im Inland strengere Anforderungen zu stellen, da bei ausländischen Unternehmen zunächst davon auszugehen sei, daß sie sich in ihrem Heimatland und nicht im Ausland betätigen wollen. Deshalb könne durch ein nur ausnahmsweise von einem ausländischen Unternehmen einmal getätigtes Geschäft im Inland kein sich über die ganze Bundesrepublik erstreckender Schutz erlangt werden, da dieser nur bei Berücksichtigung eines Interesses an künftiger sachlicher und räumlicher Ausdehnung gewährt werde.

"Damit im gesamten Gebiet der Bundesrepublik der Kennzeichenschutz entsteht, muß daher die Ingebrauchnahme der ausländischen Firma in einer Weise erfolgen, aus der sich ergibt, daß das ausländische Unternehmen auch auf dem deutschen Markt eine gewisse dauernde Geschäftstätigkeit ausüben will." 2)

1) LG Düsseldorf a. a. O. S. 509.

2) LG Düsseldorf a. a. O.

cc) Ähnliche Gedanken finden sich in dem Teenform - Urteil des Oberlandesgerichts München aus dem Jahre 1963 ¹⁾.

Die Klägerin, die New Yorker Firma "Teenform Foundations Corporation, Inc." meldete 1957 das Warenzeichen "TEENFORM" für Damenunterwäsche beim D. P. A. an. Sie führte das Zeichen seit 1951 als Firmenbestandteil in den Vereinigten Staaten. Seit 1955 inserierte die Klägerin in ausländischen Zeitschriften, seit 1961 belieferte sie den deutschen Markt mit ihren Erzeugnissen.

Die Beklagte, Inhaberin des 1955 angemeldeten und 1961 in die Zeichenrolle des Deutschen Patentamtes eingetragenen Warenzeichens "Teenform" für Damenunterwäsche, widersprach der Eintragung des Zeichens der Klägerin.

Das Oberlandesgericht wies die gegen den Widerspruch gerichtete und auf Löschung gehende Klage des amerikanischen Unternehmens ab. Das Gericht setzte sich mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts auseinander und bemerkte dazu:

"Daran ist jedenfalls noch richtig, daß eine Benutzung oder Durchsetzung lediglich im Ausland nicht genügt, um eine Schutzwirkung auch im Inland auszulösen, und daß der ausländische Handelsname, sei es im ganzen oder in seinem angeblich schlagwortartigen Teil, in Deutschland irgendwie aufgetreten und dadurch kennzeichnungskräftig geworden sein muß, bevor ihm hier Schutz gewährt werden kann." ²⁾

Die Werbung in den ausländischen Zeitschriften reiche hierfür nicht aus, auch wenn diese in Deutschland eine gewisse Verbreitung gefunden haben. Denn es fehle an jedem Anhaltspunkt, daß damit auch das deutsche Publikum angesprochen werden sollte, ein entsprechender Benutzungswille sei demnach nicht zu erkennen.

dd) Dieser Auffassung ist der BGH im Jahre 1965 in der White Horse - Entscheidung ³⁾ gefolgt, in der er zum ersten Mal zur Frage nach dem Schutz von Geschäftsbezeichnungen ausländischer Unternehmen in Deutschland Stellung nahm.

Die Klägerin, die englische Firma "White Horse Distillers Ltd.", vertrieb seit Jahrzehnten Whisky unter Verwendung der einen Bestandteil ihres Firmennamens bildenden Worte "White Horse" auch in Deutschland.

Die Beklagte, ein schwedisches Unternehmen, setzte seit 1957 in Deutschland

1) OLG München Grur 1964, S. 321.

2) OLG München a. a. O.

3) BGH Grur 1966, S. 267 ff ("White Horse").

kosmetische Erzeugnisse unter der Bezeichnung "White Horse" ab.

Der BGH gab der Unterlassungsklage statt. In einer Vorbemerkung führte das Gericht aus:

"Zur Klarstellung sei vorweg bemerkt, daß der Schutz von Geschäftszeichnungen ausländischer Unternehmen keine Verkehrsdurchsetzung in Deutschland voraussetzt, wenn die Bezeichnung, wie im Streitfall, von Haus aus individualisierende Kennzeichnungskraft besitzt. Der Schutz ist in solchen Fällen nur von der Ingebrauchnahme dieser Bezeichnung im Gebiet der Bundesrepublik abhängig. Dieser Zeitpunkt ist auch für den Zeitrang von Geschäftszeichnungen ausländischer Unternehmen maßgebend." ¹⁾

Damit distanzierte sich der BGH eindeutig von der unbefriedigenden Rechtsprechung des späten Reichsgerichts und gewährte dem Firmenschlagwort "White Horse" Namensschutz von der Ingebrauchnahme in Deutschland ab.

ee) Diese "Klarstellung von grundsätzlicher und weittragender Bedeutung" ²⁾ wurde im Jahre 1966 im Napoléon II - Entscheid ³⁾ noch einmal unterstrichen.

Die französische Klägerin war seit 1911 Inhaberin des eingetragenen Zeichens "GRAND CHAMPAGNE NAPOLÉON", seit 1946 Inhaberin des eingetragenen Zeichens "GRAND NAPOLEON" für Champagner. Unter diesen Zeichen setzte die Klägerin Champagner im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ab.

Die deutsche Beklagte, die in der Bundesrepublik den Schaumwein der Firma N. Napoléon & Cie. in Marseille vertrieb, ließ 1949 bzw. 1955 das Zeichen "NAPOLEON" für Schaumwein registrieren. Die französische Lieferantin der Beklagten hatte schon 1939 Schaumwein unter ihrer Bezeichnung nach Deutschland ausgeführt, den durch den Krieg unterbrochenen Vertrieb aber erst 1957 wieder aufgenommen.

Der Bundesgerichtshof gab der Klage statt. In der Begründung berief sich das Gericht auf die im White Horse - Entscheid ⁴⁾ niedergelegten Grundsätze:

"Der Namensschutz setzt bei einer Bezeichnung, die von Haus aus individualisierende Kennzeichnungskraft besitzt, nur voraus, daß der Name im Inland in Gebrauch genommen worden ist." ⁵⁾

1) BGH a. a. O. S. 269.

2) so Heydt in seiner Anm. Grur 1966, S. 271 f.

3) BGH Grur 1967, S. 199 ff ("Napoléon II").

4) siehe oben S. 35 f.

5) BGH a. a. O. S. 202.

Der BGH fügte hinzu, die Ingebrauchnahme im Inland müsse in einer Weise erfolgen, die auf den Beginn der dauernden wirtschaftlichen Betätigung im Inland schließen lasse. Dagegen sei nicht erforderlich, daß der ausländische Name so weit in den inländischen Verkehr eingedrungen ist, daß er in den beteiligten Verkehrskreisen schon eine gewisse Anerkennung als Hinweis auf das ausländische Unternehmen gefunden hat. Das Gericht stellte klar:

"Der Zeitpunkt der inländischen Ingebrauchnahme bestimmt auch den Zeitrang des Namensrechts des ausländischen Unternehmens." ¹⁾

Zwar sei 1939 Namensschutz für die französische Lieferantin der Beklagten entstanden, doch sei dieser Namensschutz später erloschen, als die Firma ihre Lieferungen während des Krieges einstellte.

"Denn bei Auslandsunternehmen ist insoweit selbstverständlich nicht ihre geschäftliche Betätigung im Ausland, sondern die im Inland maßgebend." ²⁾

Aus diesem Grunde gebühre der Klägerin die Priorität schon wegen ihres Zeichens von 1946.

ff) Neue Gedankengänge zum Schutz ausländischer Handelsnamen im Inland brachte die Sihl - Entscheidung des Bundesgerichtshofs ³⁾, in der das Gericht erstmals im Ausland verwirklichten Entstehungstatbeständen Beachtung schenkte.

Die Klägerin, eine schweizerische Aktiengesellschaft, betrieb seit 1836 in Zürich eine Papierfabrik. Ihre ursprüngliche Firmenbezeichnung "Zürcher Papierfabrik an der Sihl" wurde 1962 dahingehend geändert, daß der Firmenbestandteil "Sihl" vorangestellt wurde. Seit 1953 ist für die Klägerin die internationale Marke "Sihl" eingetragen, seit 1960 die internationale Marke "Syntosil". Unter der Marke "Syntosil" vertrieb die Klägerin synthetische Papiere. In der Bundesrepublik Deutschland hat die Klägerin bis 1960 keine nennenswerten Umsätze gehabt, verkaufte jedoch in den Jahren 1960 bis 1962 an etwa 60 Kunden Ware für insgesamt 61.000 sfrs. Die Fachzeitschriften, in denen die Klägerin wirbt, wurden zum Teil auch im Gebiet der Bundesrepublik vertrieben.

Die Beklagte zu 1 war ein deutsches Vertriebsunternehmen, das von der Beklagten zu 2 gegründet worden ist und synthetisches Papier vertrieb. Sie benutzte dafür seit Mitte 1961 das für die Beklagte zu 2 als deutsches Warenzeichen und

1) BGH a. a. O.

2) BGH a. a. O.

3) BGH Grur 1969, S. 357 ff ("Sihl").

internationale Marke eingetragene erstmals 1959 angemeldete Wortzeichen "Silbond". Die Beklagte zu 2 ließ daneben das 1959 angemeldete Wortzeichen "Sildon" eintragen.

Auf die Revision der Klägerin hin wies der BGH den Rechtsstreit an das OLG Frankfurt zurück, nachdem vorher das Landgericht die Klage abgewiesen und das OLG die Berufung der Klägerin zurückgewiesen hatte.

Die Begründung verdient besondere Beachtung wegen der Erwägungen, die sie zur Problematik des Schutzes des Handelsnamens ausländischer Unternehmen in Deutschland enthält ¹⁾.

Zunächst bekräftigte das Gericht noch einmal die im White Horse - Entscheid ²⁾ zuerst ausgesprochene und im Napoléon II - Entscheid ³⁾ unterstrichene Auffassung, nach der es bei einer unterscheidungskräftigen Bezeichnung eines ausländischen Unternehmens für die Entstehung des Namensschutzes genügt, daß die Bezeichnung im Inland in einer Weise in Gebrauch genommen worden ist, die auf den Beginn einer dauernden wirtschaftlichen Betätigung im Inland schließen läßt. Es wird also für die Entstehung des Namensschutzes keine Verkehrsanerkennung mehr gefordert ⁴⁾.

Der BGH beschränkte sich jedoch nicht auf die erneute Bekräftigung dieser Grundsätze. Das Gericht stellte darüber hinaus die Frage, ob hinsichtlich ausländischer Firmenkennzeichnungen die Inbenutzungnahme im Inland unerläßliche Voraussetzung für die Entstehung des Kennzeichenschutzes sei oder ob dem Art. 8 PVÜ entnommen werden könne, daß jedenfalls bei bekannten ausländischen Firmenkennzeichen hiervon abzusehen sei. Allerdings brauchte der BGH diese Frage nicht zu beantworten, da die Klägerin ihr Firmenschlagwort bereits im entscheidenden Prioritätszeitpunkt, dem der Anmeldung des Zeichens der Beklagten im Jahre 1957, im Inland in Benutzung genommen hatte.

Bedeutungsvoll sind aber auch die Gedanken, die das Gericht zur Wechselwirkung zwischen Verkehrsgeltung und Verwechslungsgefahr äußerte:

"Jedenfalls kann die im Ausland erworbene Verkehrsgeltung für die zeichenrechtliche Verwechslungsgefahr mittelbar von Bedeutung sein, soweit bei deren Prüfung die Bekanntheit des Firmenschlagworts in Betracht zu ziehen ist. Das unterscheidungskräftige Firmenkennwort eines ausländi-

1) so auch Krieger in seiner Anm. Grur 1969, S. 361 f.

2) siehe oben S. 35 f.

3) siehe oben S. 36 f.

4) BGH a. a. O. S. 359.

schen Unternehmens kann, sobald es im Inland in Benutzung genommen worden ist und damit die Voraussetzungen für die Entstehung inländischen Schutzes jedenfalls erfüllt sind, auch bei vorerst geringem Benutzungsumfang den inländischen Verkehrskreisen gleichwohl stärker bekannt sein." ¹⁾

Zur Aufklärung der Frage, ob im Prioritätszeitpunkt einem nicht unerheblichen Teil der in Betracht kommenden Verkehrskreise das Firmenschlagwort der Klägerin als auf diese hinweisend bekannt war, wurde der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

gg) In der bislang letzten Entscheidung des BGH auf dem Gebiete des Kennzeichenschutzes bekräftigt das Gericht noch einmal die gefundenen Grundsätze. Im Napoléon III - Entscheid ²⁾ wird die Rechtsprechung der letzten Jahre zwar konsequent fortgesetzt, doch finden sich einige interessante Erwägungen, die über die vorherigen Entscheidungen hinausgehen.

Die französische Klägerin ist Inhaberin des 1949 international registrierten Warenzeichens "Napoléon" und benutzt dieses Zeichen in der Bundesrepublik für französischen Sekt.

Der Beklagte ist Geschäftsführer der 1947 ins Handelsregister eingetragenen französischen Firma "Grand Empereur Napoléon S. A. R. L.". Unter ihrem Firmennamen lieferte dieses Unternehmen bereits 1948 Cognac an deutsche Abnehmer im Saarland. Seit 1950 vertreibt es unter der Bezeichnung "Grand Empereur Napoléon" Cognac in der Bundesrepublik. Unter einem Bildzeichen, das 1952 international registriert wurde, sowie der Bezeichnung "Grand Impereur" bietet es seit einigen Jahren auch Sekt in der Bundesrepublik an.

In der Begründung des Urteils, durch das der Rechtsstreit an das Berufungsgericht zurückverwiesen wurde, bleibt der BGH auf der im White - Horse - Entscheid ³⁾ begonnenen Linie. Das Gericht führt aus, ein Recht des Beklagten zur warenzeichenmäßigen Benutzung der angegriffenen Bezeichnung für Sekt ließe sich nicht daraus herleiten, daß die Firma Grand Empereur Napoléon schon 1948 Cognac unter ihrem Firmennamen in das Saarland geliefert und dadurch ein innerdeutsches Firmenrecht erworben habe.

"Ein Ausländer erlangt Schutz für seinen Firmennamen regelmäßig erst dann, wenn er diese Bezeichnung im Inland in einer Weise in Gebrauch

1) BGH a. a. O. S. 360.

2) BGH Grur 1970, S. 315 ff ("Napoléon III").

3) siehe oben S. 35 f.

nimmt, die auf den Beginn einer dauernden wirtschaftlichen Betätigung im Inland schließen läßt." 1)

Eine Inbenutzungsnahme im Saarland genüge noch nicht ohne weiteres, um einen Firmenschutz für das gesamte Gebiet der Bundesrepublik zu begründen. Dabei komme es auf die 1948 noch bestehende staatsrechtliche Verbundenheit des Saarlandes mit Deutschland nicht an.

"Entscheidend ist vielmehr, daß im Jahre 1948 das Saarland und das übrige West-Deutschland keinen einheitlichen Wirtschaftsbereich mit ungehindertem Geschäftsverkehr darstellten." 2)

Dies aber wäre, so fährt das Gericht fort, Voraussetzung für die Begründung eines Firmenrechts in der gesamten Bundesrepublik gewesen, da nur bei einer solchen Sachlage die inländischen Wettbewerber auf Grund der Inbenutzungsnahme mit einem Kennzeichnungsmonopol für das gesamte Bundesgebiet hätten rechnen müssen.

Die Zurückverweisung des Rechtsstreits seitens des BGH erfolgte nicht wegen der Frage, unter welchen Voraussetzungen der Handelsname eines ausländischen Unternehmens im Inland geschützt ist, sondern wegen Fragen der Verwechslungsgefahr.

2. Rechtsprechung in den EWG-Ländern

Die Rechtsprechung in den anderen EWG-Ländern ist uneinheitlich. Allgemein werden aber geringere Anforderungen an den Schutz ausländischer Handelsnamen gestellt als in der späten reichsgerichtlichen Rechtsprechung 3).

a) Frankreich

In Frankreich wird weitgehend der Gebrauch des ausländischen Handelsnamens im Inland als Voraussetzung des Schutzes angesehen. So stellte der Cour de Paris im Jahre 1961 fest:

"Ein Verbandsangehöriger kann in Frankreich nicht unter Berufung auf Art. 8 PVÜ Schutz für seinen Handelsnamen begehren, wenn dieser nicht in Frankreich benutzt wurde." 4)

1) BGH a. a. O. S. 316.

2) BGH a. a. O.

3) vgl. Ulmer Grur Int 1962, S. 279; Saint - Gal Grur Int 1964, S. 289 ff.

4) Cour de Paris Grur Int 1963, S. 448 f ("Hy-Lo").

Zur Begründung führte das Gericht aus, der Handelsname werde durch Ingebrauchnahme erworben, und sein Schutz hänge von dem Gebrauch ab, der von ihm gemacht wird. Art. 8 PVÜ habe nur insoweit supranationalen Charakter, als er jedes Verbandsland verpflichtet, die Handelsnamen von Angehörigen anderer Verbandsländer zu schützen.

"Die Verbandsübereinkunft wirkt sich aber nicht dahingehend aus, daß für den nach dem französischen Gesetz zu gewährenden Schutz auch ein Gebrauch des Handelsnamens im Ausland genügt, oder daß der in Deutschland begründete Schutz auch auf das französische Territorium auszudehnen ist." 1)

Der Grundsatz der nationalen Priorität wurde auch im Jahre 1963 durch das Tribunal commercial de Lille bekräftigt:

"Für die Priorität kommt es nicht auf den Zeitpunkt der Ingebrauchnahme im Ursprungsland, sondern allein auf die Einführung des Handelsnamens im Schutzland an." 2)

b) Belgien

In Belgien wird ebenfalls allgemein die im Heimatland erworbene Priorität als nicht ausreichend angesehen. Die Gerichte schützen den ausländischen Handelsnamen, wenn er in Belgien bekannt ist, sei es auf Grund tatsächlichen Gebrauchs, sei es auf Grund einer Verkehrsbekanntheit 3). Dagegen sprach das Tribunal de commerce de Bruxelles im Jahre 1945 aus:

"Das Verbot der Aneignung eines durch Art. 8 PVÜ geschützten Handelsnamens besitzt allgemeine Geltung, und zwar auch dann, wenn dieser Name im Inland nicht benutzt wird." 4)

c) Italien

In Italien wird überwiegend die Ansicht vertreten, daß die Erstbenutzung im Heimatland genügt, ein Gebrauch des ausländischen Handelsnamens in Italien nicht erforderlich ist. In der von der Corte di Cassazione insoweit bestätigten Farina - Entscheidung der Corte di Appello di Milano aus dem Jahre 1955 wurde festgestellt:

1) Cour de Paris a. a. O. S. 449.

2) Tribunal commercial de Lille Grur Int 1964, S. 514 f ("Centra").

3) vgl. Moreau, Concurrence S. 115.

4) Tribunal de commerce de Bruxelles Ing. Cons. 1947, S. 29 ff ("Dobbs").

"Der Handelsname von Angehörigen der Verbandsstaaten der PVÜ ist nach Art. 2 Abs. 1 PVÜ in Italien geschützt, ohne daß er dort eingetragen oder durch Benutzung bekannt geworden sein muß, " 1)

Dieser weitgehende Schutz ergebe sich bereits aus dem Grundsatz der Inländerbehandlung, so daß es nicht auf die Sonderbestimmung des Art. 8 PVÜ ankomme.

Doch wurde dieser Grundsatz dahingehend eingeschränkt, daß er bei fehlender Verwechslungsgefahr entfallen kann. So führte das Tribunale di Milano 1956 aus:

"Art. 8 PVÜ stellt zwar den Ausländer hinsichtlich des Firmenschutzes einem Inländer gleich. Aus dieser Vorschrift kann jedoch nicht entnommen werden, daß auf Grund einer im Ursprungsland erfolgten Firmenbenutzung ohne weiteres gegen jedes in einem anderen Verbandsstaat später registrierte gleich- oder ähnlichlautende Warenzeichen vorgegangen werden kann." 2)

In einigen späteren Urteilen wird Notorietät ohne Inlandsgebrauch aus ausreichend angesehen 3).

d) Niederlande

In den Niederlanden wird die Erstbenutzung im Ursprungsland als ausreichend angesehen, wobei lediglich eine Einschränkung unter dem Gesichtspunkt fehlender Verwechslungsgefahr gemacht wird. So sprach der Hoge Raad im Jahre 1927 aus:

"Art. 5 des Handelsnamswet setzt nicht voraus, daß der Ausländer, der hier den Schutz seines Handelsnamens begehrt, seinen Handelsnamen bereits im Inland geführt hat." 4)

Dagegen wurde später im Jahre 1962 von der Rechtbank Utrecht für den Fall der Nichtbenutzung in Holland zumindest Notorietät des ausländischen Handelsnamens gefordert:

"Bezüglich seines Handelsnamens kann der Kläger - als ausländischer, in den Niederlanden keinen Betrieb und keine Filiale besitzender Unternehmer - nur dann Schutz beanspruchen, wenn sein Name in den Niederlanden weit bekannt ist." 5)

1) Corte di Appello di Milano Grur Int 1962, S. 247 f ("Farina").

2) Tribunale di Milano Rass. Prop. Ind. 1956, S. 205 ("Knorr").

3) Tribunale di Milano Grur Int 1964, S. 150 f ("Ritz"); Tribunale di Firenze Grur Int 1964, S. 223 Nr. 628 ("Hotel dei Cavalieri").

4) Hoge Raad Ned. J. 1927, S. 991.

5) Rechtbank Utrecht B.I.E. 1963, S. 122.

Dieser Grundsatz wurde 1965 vom Hoge Raad noch einmal wiederholt:

"Wenn ein ausländisches Unternehmen auf Nichtigkeit der Eintragung einer mit seinem Handelsnamen in irreführender Weise übereinstimmenden Marke klagt, so verlangt das Gesetz nicht, daß der Handelsname bereits in den Niederlanden geführt worden ist. Es kommt vielmehr darauf an, ob durch die Benutzung der eingetragenen Marke das Publikum bezüglich der Herkunft der Waren irreführt werden kann. Es sind Fälle denkbar, in denen ein Unternehmen - z. B. dank des Rufs seiner Erzeugnisse - in den Niederlanden dermaßen bekannt ist, daß das Publikum bezüglich der Herkunft von Waren, die unter einer mit seinem Handelsnamen übereinstimmenden Marke in den Handel gebracht werden, irreführt wird." ¹⁾

1) Hoge Raad Grur Int 1965, S. 587 f Nr. 1967 ("Kjellberg").

IV. STANDPUNKT DES SCHRIFTTUMS

Das Schrifttum zum internationalen Kennzeichenschutz läßt sich in zwei Gruppen einteilen. Die eine bleibt auf dem Boden der Rechtsprechung und vertritt den Grundsatz der nationalen Priorität. Die andere bezieht die Entwicklung der EWG stärker in ihre Überlegungen ein und gelangt so zu einer anderen Betrachtungsweise.

1. Die konservative Ansicht

a) Troller

Der Grundsatz der Gebrauchspriorität im Inland wird von Troller ¹⁾ vertreten. Wenn das Recht auf den Gebrauch eines Handelsnamens zustehe, sei nach den Verhältnissen im Gastland zu beurteilen, Art. 8 PVÜ verleihe dem ausländischen Handelsnamen kein aus dem ausländischen Gebrauch oder Eintrag abgeleitetes Prioritätsrecht irgendwelcher Art.

"Es kommt somit darauf an, welcher der beiden gegenüberstehenden Handelsnamen im Gastland zuerst gebraucht wurde."

Nur zugunsten des allgemein bekannten Handelsnamens will Troller eine Ausnahme machen.

b) Brandt

Nach der Ansicht von Brandt ²⁾ ist es für den Schutz eines ausländischen Firmennamens in Deutschland nicht ausreichend, wenn dieser Name im Ausland gebraucht wird. Brandt weist zur Begründung auf die zu große Rechtsunsicherheit hin, die sonst bestehen würde. Denn zeitlich früher in Deutschland erworbene Firmenrechte wären gefährdet, wenn die Benutzung im Ausland maßgeblich wäre.

"Wenn für deutsche Firmenrechte die Benutzung in Deutschland maßgebend ist oder in besonderen Fällen die Verkehrsdurchsetzung, so wird man dem ausländischen Firmennamen den entsprechenden Rechtsschutz in Deutschland erst zuerkennen können, wenn hier eine Benutzung oder Verkehrsdurchsetzung stattgefunden hat."

1) Troller, Grur 1957, S. 342.

2) Brandt, Benutzung S. 26 f.

Brandt bezieht sich hierbei auf das Esde - Urteil des BGH ¹⁾, mit dem seiner Meinung nach die Frage der Priorität für ausländische Firmennamen geklärt und abschließend geregelt sein dürfte. Er faßt zusammen:

"Bei ausländischen Gesellschaften beginnt der Schutz des Firmennamens mit der Geschäftsbetätigung im Inland."

c) Schramm

Auch Schramm ²⁾ hält die Priorität im Inland für maßgeblich. Eine Anerkennung der Priorität im Heimatland stelle eine Überforderung und Benachteiligung der gewerblichen Wirtschaft im Gastland dar. Denn wie könne ein Inländer wissen und sich darauf einrichten, daß ein Ausländer schon lange im Ausland eine gleiche Firma führt. Wenn der ausländische Gewerbetreibende erst Jahrzehnte später im Inland tätig werde, müsse sonst der gutgläubige Inländer, der viel Geld in den Goodwill seiner Firma investierte, nunmehr als der "Jüngere" weichen.

Nach Ansicht von Schramm ist auch das Kriterium "Bekanntwerden" des Handelsnamens im Gastland ohne sofortige geschäftliche Tätigkeit für den Prioritätsstichtag nicht geeignet. Auch die ausländische Notorietät lehnt Schramm als Maßstab ab. Schramm stellt abschließend fest:

"Der erste Gebrauch im Inland genügt, wenn durch die weitere Entwicklung ein Rechtsschutzinteresse bejaht werden kann; es muß eine gewisse Stabilität gewährleistet sein. Die Verkehrsbekanntheit ist als Erfordernis für die Priorität abzulehnen. Ebenso wenig reicht eine nur geplante, vorbereitende Tätigkeit aus." ³⁾

d) Jürgen Baur

Jürgen Baur ⁴⁾ will ebenfalls Erwerbstatbestände, die im Ausland vollzogen wurden, bei der Berechnung der Priorität nicht mitheranziehen. Sonst würde das Universalitätsprinzip im Kennzeichenrecht wieder eingeführt. Der Schutzbereich eines Kennzeichens sei auf ein einheitliches Wirtschaftsgebiet beschränkt, was aus dem Erfordernis der Verwechslungsgefahr resultiere, die nur in bezug auf ein einheitliches Wirtschaftsgebiet angenommen werden könne ⁵⁾. Zwar liege es

1) BGH Grur 1961, S. 294 ff ("Esde"); siehe oben S. 31 ff.

2) Schramm, Recht des Handelsnamens S. 264 f.

3) Schramm, a. a. O. S. 268.

4) J. Baur AcP 1967, S. 554 f.

5) J. Baur a. a. O., S. 554 und in seiner Diss. S. 58.

im Zeichen der fortschreitenden Integration der nationalen Märkte im Rahmen der EWG nahe, den gemeinsamen Markt als ein einheitliches Wirtschaftsgebiet über die nationalen Grenzen hinaus zu betrachten. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt (1967) sei aber die Integration der nationalen Märkte noch nicht vollständig durchgeführt. Vorläufig könne man daher nur die Territorien der einzelnen Staaten als einheitliche Wirtschaftsgebiete ansehen. Daraus folgert Baur:

"Prioritätsbegründend sind lediglich Erwerbsstatbestände, die innerhalb des Staatsterritoriums vollzogen sind." ¹⁾

e) Hefermehl

Hefermehl schließt sich auch noch in der neuesten Auflage seines Kommentars zur PVÜ ²⁾ dieser konservativen Auffassung an.

"Wenn ein Handelsname nur im Ausland benutzt worden ist und sich nur dort als Kennzeichen durchgesetzt hat, kann dies seinen Schutz im Inland nicht rechtfertigen."

2. Das progressive Schrifttum

Es fehlt aber auch nicht an Stimmen, die mit Rücksicht auf die zunehmende Integration der EWG vom Grundsatz der nationalen Priorität abgehen und für den EWG-Bereich auf das Erfordernis inländischer Benutzung verzichten wollen.

a) Ulmer

Schon im Jahre 1962 trat Ulmer ³⁾ für einen weitgehenden Schutz des im EWG-Raum benutzten Handelsnamens ein, um der natürlichen Ausdehnungstendenz der Unternehmen innerhalb des einheitlichen Wirtschaftsraums Rechnung zu tragen. Für Deutschland bedürfe die Rechtsprechung des Reichsgerichts im Hinblick auf die Grundsätze der PVÜ einer Revision. Wegen des Gemeinsamen Marktes erscheine eine Annäherung der Standpunkte der Gerichte geboten. Dabei dürfe allerdings die Sicherung des gutgläubigen inländischen Unternehmers gegen die Geltendmachung älterer, für ihn unerkennbarer Rechte nicht außer Acht gelassen werden.

Diese Grundsätze werden von Ulmer später präzisiert:

1) J. Baur a. a. O. S. 555.

2) Baumbach-Hefermehl PVÜ Art. 8 Anm. 2.

3) Ulmer Grur Int 1962, S. 279.

"Beim Handelsnamen wird für den Gemeinsamen Markt eine einheitliche Regelung dahingehend anzustreben sein, daß die Erstbenutzung in einem Lande des Gemeinsamen Marktes genügt." 1)

Überspannungen des Schutzes der Kennzeichen von Unternehmen, die nur lokale Bedeutung haben, können nach Ansicht von Ulmer ebenso wie auf nationaler Ebene unter dem Gesichtspunkt vermieden werden, daß es in solchen Fällen an der Verwechslungsgefahr fehlt. Bei Unternehmen, bei denen mit einer Ausdehnung des Geschäftsverkehrs im Bereich des gemeinsamen Marktes zu rechnen ist, müsse jedoch diese Entwicklungstendenz berücksichtigt werden.

b) Internationale Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz

Die Internationale Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz sprach sich bereits 1963 auf der Tagung für Rechtsvergleichung in Wien dafür aus, im Hinblick auf den Gemeinsamen Markt in Zukunft die Ingebrauchnahme in einem der EWG-Länder als ausreichend anzusehen, um den Schutz in dem Gesamtgebiet zu begründen 2).

c) EWG-Kommission

Auch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Abteilung Binnenmarkt und Rechtsangleichung fordert eine Bestimmung, in der ausgesprochen wird, daß der Schutz des Handelsnamens mit der Erstbenutzung begründet wird, wobei es gleichgültig ist, ob die Erstbenutzung im Inland oder in einem anderen Mitgliedstaat der EWG erfolgt 3).

d) Riehle

Diese Ansicht wird auch von Riehle 4) vertreten. Seiner Meinung nach gehen die Regeln über den Schutz von Firmenbezeichnungen dahin, eine Firma auch im potentiellen Geschäftsbereich des Unternehmens zu schützen. Ebenso wie das deutsche Recht eine Firma im gesamten Bundesgebiet schützt, weil es innerhalb des Bundesgebiets keine rechtlichen und tatsächlichen Hindernisse für eine Unternehmensexpansion gibt, müsse auch einer ausländischen Firma Schutz gewährt werden, wenn die Art des Unternehmens und die Grenzverhältnisse eine baldige Ausdehnung des Geschäftsbereichs auf das Inland erwarten lassen. Nach

1) Ulmer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. I, EWG S. 252 f.

2) vgl. Beier - Bericht JZ 1964, S. 196.

3) EWG - Kommission - Stellungnahme S. 34.

4) Riehle, Markenrecht S. 66 ff.

Riehle kommt es für die Priorität auf den Gegensatz zwischen in- und ausländischer Benutzung überhaupt nicht an. Seiner Meinung nach reicht weder die bloße Annahme der Firma im Heimatstaat aus, noch ist eine Ingebrauchnahme im Inland unbedingt erforderlich, sondern entscheidend ist allein, ob das Eindringen des ausländischen Unternehmens in den inländischen Verkehr genauso wahrscheinlich ist, wie die räumliche Ausdehnung deutscher Betriebe im Innern. Nur im Rahmen dieser Prüfung spiele die Staatsgrenze eine Rolle. Staatsgrenzen, die wirtschaftlich durchlässig sind, erhöhten die Wahrscheinlichkeit einer Unternehmensausdehnung; Staatsgrenzen, die sich als unüberwindliche Handelsbarriere erweisen, verminderten diese Chance. Riehle stellt abschließend fest:

"Diese Ansicht wird sich in Zukunft von allem dahin auswirken, daß gegenüber Ländern des Gemeinsamen Marktes mit zunehmender Integration auf das Erfordernis inländischer Benutzung zu verzichten sein wird." ¹⁾

e) Junckersdorff

Auch Junckersdorff ²⁾ stellt innerhalb der EWG auf die Erstbenutzung in einem der EWG-Länder ab, wobei es gleichgültig ist, ob sie im Inland oder in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt.

f) Windisch

Ähnliche Gedanken finden sich bei Windisch ³⁾, der darauf hinweist, daß Staatengemeinschaften mit einem rechtlich vereinheitlichten Wirtschaftsgebiet wie der supranationale gemeinsame EWG-Markt eine partiell überterritoriale Lösung benötigen.

"Hier müßte die Erstbenutzung innerhalb dieses Marktbereichs den Zeitvorrang im Marktbereich zur Folge haben."

g) Körner

Auch Körner ⁴⁾ hält es für erforderlich, im Interesse eines sachgerechten Schutzes wohlverworbener Kennzeichnungsrechte die Härte des Territorialitätsprinzips zu überwinden und auf Tatbestände zurückzugreifen, welche im Ausland gegeben sind:

1) Riehle, a. a. O. S. 67.

2) Junckersdorff WRP 1969, S. 129.

3) Windisch, Rechtsschutz S. 132.

4) Körner Grur Int 1970, S. 215 ff.

"Es zeigt sich zunehmend die Tendenz, erhebliche Benutzungstatbestände auch dann in die zeichenrechtliche Betrachtung für die Gewährung unmittelbaren oder mittelbaren Zeichenschutzes einzubeziehen, wenn sich solche Benutzungstatbestände im Ausland abspielen." ¹⁾

1) Körner a. a. O. S. 222.

V. ZUSAMMENFASSUNG UND KRITISCHE WÜRDIGUNG

1. Zusammenfassung

Der Überblick über Rechtsprechung und Schrifttum hat gezeigt, daß das Recht des Handelsnamens viele Probleme in sich birgt, die der Lösung bedürfen. Der Kennzeichenschutz, schon immer wegen der Verschiedenartigkeit der Rechtsvorschriften und der Gegensätzlichkeit der betroffenen Interessen eine schwierige Materie, ist durch das Zusammenwachsen der Länder der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft noch problematischer geworden.

Uneinheitlichkeit besteht vor allem hinsichtlich der Frage, welche Voraussetzungen innerhalb der EWG an den Schutz des Handelsnamens gestellt werden sollen. Dabei kristallisiert sich der Meinungsstreit auf das Problem der Priorität, während andere ebenso wichtige Fragen des Kennzeichenschutzes in den Hintergrund treten.

a) Rechtsprechung

Die Rechtsprechung in den EWG-Ländern ist uneinheitlich. Die deutsche Rechtsprechung stellt große Anforderungen an die Beziehungen des ausländischen Unternehmens zum Inland, sie vertritt den Grundsatz der nationalen Priorität. Im Ausland verwirklichte Entstehungstatbestände bleiben weitgehend unbeachtet. Zwar wird in der neueren Rechtsprechung keine Verkehrsgeltung gefordert, doch wird die Ingebrauchnahme des Handelsnamens in Deutschland als Schutzvoraussetzung angesehen.

Die Rechtsprechung in den anderen EWG-Ländern stellt aber im Allgemeinen geringere Anforderungen an den Schutz ausländischer Handelsnamen als die deutsche Rechtsprechung. So wird in den Niederlanden und Italien die im Heimatland erworbene Priorität als ausreichend angesehen, dieser Grundsatz aber durch das Erfordernis der Verwechslungsgefahr eingeschränkt. In Frankreich und Belgien vertreten die Gerichte den Grundsatz der nationalen Priorität, lassen aber teilweise Inlands-Notorietät genügen.

b) Schrifttum

Das Schrifttum folgt zum Teil der deutschen Rechtsprechung und stellt auf die Inlandspriorität ab, berücksichtigt aber teilweise die Entwicklung der EWG und läßt die Benutzung in einem der Mitgliedsländer der EWG ausreichen.

2. Kritische Würdigung der Rechtsprechung und des Schrifttums

Im Folgenden sollen Rechtsprechung und Schrifttum einer kritischen Würdigung unterzogen werden. Dabei wird sich zeigen, daß die von der Rechtsprechung gefundenen Lösungswege den beteiligten Interessen und der Entwicklung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft nicht genügend Rechnung tragen und deshalb zu ungerechten Ergebnissen führen.

- a) Rechtsprechung
- aa) Die deutsche Rechtsprechung
- aaa) Die Rechtsprechung des Reichsgerichts

Das Reichsgericht stellte anfangs die Interessen der ausländischen Unternehmen einseitig in den Vordergrund. Unter dem Einfluß des Universalitätsprinzips wurde in der *American Optical Company* - Entscheidung ¹⁾ allein auf die Annahme der Unternehmensbezeichnung in den Vereinigten Staaten abgestellt. Darauf, ob die Firma auch in Deutschland gebraucht wurde oder bekannt war, sollte es nicht ankommen.

Zwar wurde dieser Grundsatz in der *Eskimo Pie* - Entscheidung ²⁾ dahingehend eingeschränkt, daß zur Annahme des Zeichens die Absicht der Geschäftsaufnahme in Deutschland hinzutreten mußte. Doch wurde auch hier, da die lediglich theoretische Ausdehnungsmöglichkeit des amerikanischen Unternehmens als ausreichend angesehen wurde, das ausländische Unternehmen begünstigt. Dadurch entstand für den inländischen Unternehmer eine große Rechtsunsicherheit, da ihm auf Grund dieser Rechtsprechung ein gutgläubig erworbenes und langjährig genutztes Kennzeichen später genommen werden konnte. Diese Entscheidung, die den Erfordernissen des modernen Geschäftsverkehrs Rechnung zu tragen suchte, kam somit nicht zu einem gerechten Ergebnis.

Später führte das Reichsgericht das Territorialitätsprinzip streng durch ³⁾ und verlangte im *Manon* - Entscheid ⁴⁾ einen starken, sich ständig steigernden Umfang von Geschäftstätigkeit in Deutschland. Im *Kronprinz* - Entscheid ⁵⁾

-
- 1) RG JW 1911, S. 378 ("*American Optical Company*"); siehe oben S. 27 f.
 - 2) RG Grur 1927, S. 715 ff ("*Eskimo Pie*"); siehe oben S. 28 f.
 - 3) vgl. J. Baur AcP 1967, S. 548 f; Riehle, Markenrecht S. 65 f.
 - 4) RG Grur 1931, S. 768 ff ("*Manon*"); siehe oben S. 29 f.
 - 5) RG Grur 1937, S. 148 ff ("*Kronprinz*"); siehe oben S. 30.

stellte das Reichsgericht schließlich allein auf die in Deutschland erworbene Priorität ab. Das wiederum führte zu einer einseitigen Bevorzugung der inländischen Unternehmer, mochte aber vom damaligen Standpunkt aus noch berechtigt sein. Denn die Wahrscheinlichkeit der baldigen Ausdehnung des Geschäftsbereichs war in jener Zeit nicht gegeben, da die Märkte noch abgeschlossen waren. Die Staatsgrenzen erwiesen sich als Barrieren für den freien Güterverkehr, der Niederlassung im Ausland standen tatsächliche und rechtliche Hemmnisse entgegen. Erstaunlich ist lediglich, daß das Reichsgericht weder die Grundsätze der Gleichnamigkeit noch den Gedanken der Verwirkung im internationalen Bereich berücksichtigte. Im Kronprinz - Entscheid, wo dem deutschen Kläger seit vielen Jahren das Bestehen des Handelsnamens des Beklagten in Österreich bekannt war, er mit der Ausdehnung des Geschäftsbetriebes des Beklagten auf Deutschland rechnen mußte und sein Interesse somit weniger schutzwürdig war, hätte das Reichsgericht, anstatt der Unterlassungsklage stattzugeben, durch Verurteilung zur Führung eines unterscheidungskräftigen Zusatzes ein gerechteres Ergebnis erzielen können. In der Manon - Entscheidung hätte dem französischen Unternehmen die Benutzung seiner - durch einen Zusatz ergänzten - Firma gestattet werden sollen, wodurch ein billiger Interessenausgleich geschaffen worden wäre ¹⁾.

Wenn das späte Reichsgericht in der Vergulde Hand - Entscheidung ²⁾ für ausländische Handelsnamen sogar Verkehrsanerkennung in Deutschland fordert, so liegt die Unhaltbarkeit dieser "fremdenrechtlich als eine Art Repressalie zu verstehender Grundsätze" ³⁾ auf der Hand. Denn diese Rechtsprechung stellte an ausländische Unternehmen schärfere Anforderungen als an deutsche Firmen, worin ein Verstoß gegen die Grundsätze der Pariser Verbandsübereinkunft liegt ⁴⁾.

bbb) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und der anderen deutschen Gerichte

Der BGH fand im Esde - Entscheid ⁵⁾ noch eine interessengerechte Lösung. Denn im Verhältnis zu Territorien, mit denen lediglich ein beschränkter Warenaustausch stattfindet, wodurch der Ausdehnungstendenz der Unternehmen Grenzen gesetzt sind, mag eine Anknüpfung an inländische Entstehungstatbestände angehen.

1) so auch Riehle, Markenrecht S. 77.

2) RG Grur 1943, S. 178 ff ("De vergulde Hand"); siehe oben S. 30 f.

3) so zu Recht J. Baur AcP 1967, S. 549.

4) vgl. auch die Kritik von Hefermehl Grur 1961, S. 299 ff.

5) BGH Grur 1961, S. 294 ff ("Esde"); siehe oben S. 31 ff.

Die eindeutige Abkehr des LG Düsseldorf in der Leroy - Entscheidung ¹⁾ von der späten reichsgerichtlichen Rechtsprechung spiegelte das Unbehagen der Literatur ²⁾ über die Forderung des RG nach Verkehrsanerkennung wieder. Der erstmalige Hinweis eines deutschen Gerichts auf das Zusammenwachsen Westeuropas zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet ist zu begrüßen. Wenn das Gericht aber bei einem ausländischen Unternehmen an den Nachweis der Ingebrauchnahme der Firma im Inland strengere Anforderungen stellen will als bei einem inländischen Unternehmen, wird die den EWG-Unternehmen durch den EWG-Vertrag eingeräumte tatsächliche und rechtliche Ausdehnungsmöglichkeit, vielleicht vom Standpunkt des Jahres 1962 aus zu Recht, mißachtet.

Auch der BGH trennte sich zwar nachfolgend im White Horse - Entscheid ³⁾ eindeutig von der unhaltbaren Forderung des späten RG nach Verkehrsdurchsetzung eines ausländischen Unternehmens im Inland. Er vermochte jedoch nicht, vom Erfordernis der Ingebrauchnahme der Unternehmensbezeichnung im Inland abzugehen und kam somit bei Kollisionen von EWG - Unternehmen zu unbilligen Ergebnissen. So ließ der BGH im Napoléon II - Entscheid ⁴⁾ die geschäftliche Tätigkeit der Beklagten im EWG-Land Frankreich völlig unbeachtet und bejahte so ungerechterweise das Erlöschen des Namensrechts der Beklagten. Auch hier hätte die analoge Anwendung des Rechts der Gleichnamigen zu einem billigen Ergebnis geführt. Das Verbot jeglicher Verwendung ihres Kennzeichens hat für die Beklagte katastrophale wirtschaftliche Folgen, die im Widerspruch zum Wesen der Wirtschaftsgemeinschaft stehen.

Im Sihl - Entscheid ⁵⁾ schenkte der BGH zwar erstmals im Ausland verwirklichten Entstehungstatbeständen Beachtung und versuchte somit, den Bedürfnissen des modernen Wirtschaftsverkehrs Rechnung zu tragen. Doch wurde auch in dieser fortschrittlichen Entscheidung die Entwicklung der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet und die daraus resultierenden Auswirkungen auf den Kennzeichenschutz nicht gewürdigt. Zwar warf der BGH die Frage auf, ob hinsichtlich ausländischer Firmenkennzeichen die Inbenutzungsnahme im Inland unerläßliche Voraussetzung für die Entstehung des Kennzeichenschutzes ist, doch blieb das Gericht im Ansatz zu einer sachgemäßen Rechtsprechung stecken. Die Beschränkung der Berücksichtigung der im Ausland erworbenen Verkehrsgeitung auf bekannte ausländische Unternehmen benachteiligt ungerechterweise die

1) LG Düsseldorf Grur 1962, S. 508 ff ("Leroy"); siehe oben S. 33 f.

2) vgl. Hefermehl Grur 1961, S. 299 ff.

3) BGH Grur 1966, S. 267 ff ("White Horse"); siehe oben S. 35 f.

4) BGH Grur 1967, S. 199 ff ("Napoléon II"); siehe oben S. 36 f.

5) BGH Grur 1969, S. 357 ff ("Sihl"); siehe oben S. 37 ff.

anderen Firmen. Die Ausdehnungsmöglichkeit, die die Niederlassungsfreiheit den EWG - Gewerbetreibenden eröffnet, wurde nicht genügend beachtet.

Auch in der bislang letzten Entscheidung des BGH zum internationalen Firmenschutz behält das Gericht die traditionelle Linie bei. Allerdings ist beachtlich, daß der BGH im Napoléon III - Entscheid ¹⁾ bei seinen Ausführungen zur Frage, welche Voraussetzungen an die Schutzgewährung zu stellen sind, das Verlangen des Inlandgebrauchs durch das Wort "regelmäßig" einschränkt ²⁾ und somit anerkennt, daß ein Schutz auch in Betracht kommen kann, wenn eine Ingebrauchnahme des ausländischen Firmennamens im Inland noch nicht gegeben ist ³⁾. Auch ist die Klarstellung zu begrüßen, daß es beim Schutz des Handelsnamens nicht auf die staatsrechtliche Einheit des Saarlandes und Deutschlands, sondern darauf ankommt, ob man diese Gebiete als einheitlichen Wirtschaftsbereich mit ungehindertem Geschäftsverkehr betrachten kann, was der BGH für die Verhältnisse des Jahres 1948 zu Recht verneint ⁴⁾. Zu begrüßen ist auch, daß der Gedanke der Verwirkung, zu dem das Urteil bedeutsame Darlegungen enthält ⁵⁾, im internationalen Bereich verwendet wird ⁶⁾.

bb) Die Rechtsprechung in den EWG-Ländern

Zwar werden von der Rechtsprechung der übrigen EWG-Länder im allgemeinen geringere Anforderungen an den Schutz ausländischer Handelsnamen gestellt als von der späten reichsgerichtlichen Rechtsprechung ⁷⁾, doch ist auch von den ausländischen Gerichten noch keine überzeugende Antwort auf die mit dem internationalen Schutz des Unternehmenskennzeichens zusammenhängenden Fragen gefunden worden.

aaa) Frankreich

In Frankreich wird der Grundsatz der nationalen Priorität streng durchgeführt, wodurch dieselben ungerechten Ergebnisse erzielt werden wie in der deutschen Rechtsprechung ⁸⁾.

1) BGH Grur 1970, S. 315 ff ("Napoléon III"); siehe oben S. 39 f.

2) BGH a. a. O. S. 316.

3) darauf weist auch Krieger in seiner Anm. Grur 1970, S. 319 ff hin.

4) BGH a. a. O. S. 316 ff.

5) so Krieger Grur 1970, S. 319.

6) BGH a. a. O. S. 318 f.

7) siehe oben S. 40 ff.

8) siehe oben S. 40 f.

bbb) Belgien

In Belgien wird durch Bejahung des Schutzes des bekannten Handelsnamens auch ohne Inlandsgebrauch jedenfalls der Versuch gemacht, die Unbilligkeiten zu vermeiden, die durch das Erfordernis des Inlandsgebrauchs auftreten ¹⁾.

ccc) Italien

Auch in Italien finden sich Urteile, die den Gegebenheiten der ständig wachsenden Wirtschaftsverpflichtung innerhalb der EWG entgegenkommen ²⁾. Doch enthält auch diese fortschrittliche Rechtsprechung nur begrüßenswerte Ansätze, ohne sich um die Schaffung eines konstruktiven Systems für den Schutz des Handelsnamens in der EWG zu bemühen.

ddd) Niederlande

Dagegen entspricht der liberalere Standpunkt der Rechtsprechung in den Niederlanden, wo teilweise die Erstbenutzung im Heimatland als ausreichend angesehen, teilweise Notorietät verlangt wird ³⁾, der Realität der Wirtschaftsgemeinschaft schon eher.

b) Das Schrifttum

Auch das Schrifttum hat noch keine überzeugende Lösung der mit dem internationalen Kennzeichenschutz verbundenen Probleme gefunden.

aa) Die konservative Ansicht

Die konservative Ansicht, die auf dem Boden der Rechtsprechung bleibt und unter Berufung auf die Interessen der Unternehmer des Gastlandes den Grundsatz der nationalen Priorität betont ⁴⁾, wird den Interessen der ausländischen EWG-Unternehmer nicht gerecht, die in dieser Epoche wirtschaftspolitischer Neuorientierung mit Recht Aufgeschlossenheit für ihr Sicherungsbedürfnis fordern. Die Argumente der Vertreter dieser Ansicht erscheinen zwar bei oberflächlicher Betrachtung durchaus als schlagkräftig, erweisen sich jedoch bei differenzierter Auseinandersetzung als nicht haltbar. Sowohl eine befürchtete Rechtsunsicherheit ⁵⁾ als auch die vermeintliche Überforderung und Benachteiligung der

1) siehe oben S. 41.

2) siehe oben S. 41 f.

3) siehe oben S. 42 f.

4) siehe oben S. 44 ff.

5) so Brandt, Benutzung S. 26 f; siehe oben S. 44 f.

gewerblichen Wirtschaft des Gastlandes ¹⁾ lassen sich durch ein geeignetes Schutzsystem vermeiden. Auch die Befürchtung, durch Berücksichtigung von im Ausland vollzogenen Erwerbstatbeständen werde das Universalitätsprinzip im Kennzeichenrecht wieder eingeführt ²⁾, wird sich als unbegründet herausstellen.

bb) Die progressive Ansicht

Die Gegenansicht ³⁾ beachtet zwar das Zusammenwachsen der EWG-Länder und spricht sich für eine stärkere Berücksichtigung ausländischer Entstehungstatbestände aus. Die Lösungsmöglichkeiten werden jedoch lediglich angedeutet und nicht eingehend begründet. So wird zwar nach Bejahung eines weitgehenden Schutzes des Handelsnamens im EWG-Raum das Sicherungsbedürfnis des inländischen Unternehmers hervorgehoben ⁴⁾, dann aber kein Weg gewiesen, wie der gutgläubige Inlandsunternehmer zu schützen ist. Zwar wird die fortschrittliche Ansicht geäußert, daß gegenüber den Ländern der EWG auf das Erfordernis inländischer Benutzung zu verzichten sein wird ⁵⁾, doch werden die Auswirkungen dieser Grundsätze auf den Kennzeichenschutz innerhalb der EWG nicht ausreichend untersucht. Das Wettbewerbsrecht als Recht des Interessenausgleichs verlangt wegen seiner Eigenarten und seines dynamischen Charakters eine genaue Beachtung der Umstände des Einzelfalles. Gerade der Schutz des Handelsnamens innerhalb der EWG fordert ein sorgsames Eingehen auf alle bestehenden Probleme, da hier häufig Recht gegen Recht steht, ohne daß man eines von ihnen eindeutig als das bessere bezeichnen kann.

1) so Schramm, Recht des Handelsnamens S. 264; siehe oben S. 45.

2) so J. Baur AcP 1967, S. 555; siehe oben S. 45 f.

3) siehe oben S. 46 ff.

4) so Ulmer Grur Int 1962, S. 279; siehe oben S. 46 f.

5) so die AIPPI in Beier - Bericht JZ 1964, S. 196; die EWG-Kommission in EWG-Kommission-Stellungnahme S. 34; Riehle, Markenrecht S. 67; Junckersdorff WRP 1969, S. 129; Windisch, Rechtsschutz S. 132; siehe oben S. 47 ff.

C. SCHUTZSYSTEM DES HANDELSNAMENS IN DER EWG

Im Folgenden soll nun versucht werden, ein System des Schutzes des Handelsnamens zu finden, das der Entwicklung der EWG entspricht und zu interessengerechten Ergebnissen bei der Kollision von Handelsnamen führt.

Dabei wird zunächst die Interessenlage analysiert (Abschnitt I). Dann wird die Entwicklung der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet dargestellt (Abschnitt II). In einem weiteren Abschnitt wird die Bedeutung des Territorialitätsprinzips für den Handelsnamen untersucht, dieser Grundsatz jedoch im Hinblick auf den Gemeinsamen Markt modifiziert (Abschnitt III). Als Grundlage des Schutzsystems wird sodann der Grundsatz der EWG-Priorität entwickelt (Abschnitt IV). Im Verlauf der späteren Untersuchung werden die Einschränkungen dieses Prinzips aufgezeigt (Abschnitt V). Zur Absicherung des Schutzsystems wird die Schaffung eines EWG-Registers vorgeschlagen (Abschnitt VI). In einem weiteren Abschnitt wird die Frage beantwortet, wie das gefundene Schutzsystem als rechtliche Regelung Verbindlichkeit erlangen kann (Abschnitt VII). Abschließend wird das Schutzsystem an den eingangs herausgestellten Interessen gemessen (Abschnitt VIII).

I. DIE GESCHÜTZTEN INTERESSEN

Bevor auf die aufgeworfenen Fragen eine befriedigende Antwort gegeben werden kann, muß Klarheit über die Interessenlage gewonnen werden.

Das Wettbewerbsrecht regelt die Rechtsbeziehungen der Konkurrenten bei der Ausübung des Wettbewerbs ¹⁾. Dieses Rechtsgebiet wird durch die Abgrenzung höher- und minderwertiger Interessen bestimmt, es ist ein Ausfluß der Interessenabwägung, die stets erforderlich ist, wenn die Durchführung des Wettbewerbs zufriedenstellend geregelt werden soll ²⁾.

Auch das Kennzeichenrecht als Teil des Wettbewerbsrechts wird vom Gedanken der Interessenabwägung beherrscht. Gerade der Schutz des Handelsnamens, der als Kennzeichen des Unternehmens im Mittelpunkt des Wettbewerbs steht, ist immer von der jeweiligen Interessenlage abhängig ³⁾.

1. Vielzahl der Interessen

Beim Kennzeichenrecht prallen eine Vielzahl von Interessen aufeinander. Die genaue Erfassung der Interessenlage bereitet schon im nationalen Bereich erhebliche Schwierigkeiten. Diese werden im hier interessierenden EWG-Bereich noch vermehrt.

Zwei Gruppen von Interessen gilt es zu unterscheiden, die der Wettbewerber und die der Verbraucher.

a) Interesse der Wettbewerber

Auf der einen Seite steht das Interesse der Wettbewerber. Sie müssen einerseits vor unerlaubter Schädigung durch ihre Konkurrenten geschützt werden, zum anderen ist auch ihr Interesse am Handel innerhalb der EWG zu beachten.

Dabei geht es um zwei verschiedene Situationen; einmal um die Fälle, in denen die Firmenführung bereits vor der Entstehung des Gemeinsamen Marktes erfolgte und in denen nun in Frage steht, ob die herkömmliche Firma weitergeführt werden kann; zum anderen um die Fälle, in denen nach Entstehung der EWG eine Firma neu geschaffen werden soll und in denen sich nun die Frage stellt, welcher Handelsname gewählt werden darf.

1) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 34.

2) vgl. Kraft, Interessenabwägung S. 209.

3) Troller Grur 1957, S. 340.

aa) Soweit der Konkurrentenschutz in Frage steht, muß wiederum unterschieden werden zwischen den Interessen der inländischen Unternehmer an der freien Wahl und dem ungestörten Gebrauch ihrer Firmenbezeichnung und den Interessen der ausländischen Gewerbetreibenden an der Nutzungsmöglichkeit des einmal gewählten Handelsnamens im gesamten EWG-Bereich ¹⁾.

Der inländische Unternehmer hat ein berechtigtes Interesse daran, bei der Wahl eines Kennzeichens nicht in unzumutbarer Weise nachprüfen zu müssen, ob bereits irgendwo im weiten Raum der EWG ein gleiches oder verwechslungsfähiges Unternehmenskennzeichen genutzt wird. Weiterhin muß er davor geschützt werden, daß ihm ein viele Jahre genutztes Kennzeichen später auf Grund einer ihm unbekannten Namenspriorität im EWG-Bereich genommen wird.

Der ausländische Unternehmer muß davor bewahrt werden, daß ihm die Führung seiner Firma im Inland untersagt wird, die er im Heimatland und vielleicht in anderen EWG-Ländern bereits lange einheitlich verwendet.

bb) Nicht weniger schutzwürdig ist das Interesse der Wettbewerber am ungestörten Handel innerhalb der EWG. Das in Art. 52 ff EWG-Vertrag verankerte Niederlassungsrecht als Ausfluß des Grundsatzes der Wettbewerbsgleichheit im Gemeinsamen Markt ²⁾ eröffnet den europäischen Unternehmen eine ungehinderte Expansionsmöglichkeit. Der günstigste Standort für eine Betriebsstätte soll nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten gewählt werden können, wobei sich die Unternehmen allein an den optimalsten Standortfaktoren orientieren sollen. Die Verbesserung der internationalen Arbeitsteilung ist eines der Ziele der EWG. Produktionsfaktoren sollen da eingesetzt werden, wo die günstigsten Bedingungen bestehen. Der EWG-Unternehmer muß seine Tätigkeit an jedem Ort innerhalb des weiten Wirtschaftsraumes entfalten können, wo er die besten Produktionsmöglichkeiten vorfindet. Hierbei geht es um das Interesse des internationalen Geschäftsverkehrs, dem an einer möglichst ungehinderten Betätigung im gesamten EWG-Gebiet gelegen ist. Die Interessen der Unternehmer an uneingeschränkter Mobilität innerhalb des Gemeinsamen Marktes sind zu berücksichtigen.

b) Interesse der Allgemeinheit

Auf der anderen Seite steht das Interesse der Allgemeinheit.

1) vgl. E. Baur, Diss. S. 118; Riehle, Markenrecht S. 76.

2) Everling, Niederlassungsrecht S. 55.

aa) Daß das Wettbewerbsrecht nicht nur individualrechtlich den einzelnen Mitbewerber in seiner geschäftlichen Betätigung schützt, sondern ein sozialrechtliches Element enthält und auch dem Interesse der Allgemeinheit dient, ist zwar immer noch bestritten ¹⁾, wird aber heute weitgehend anerkannt ²⁾. Innerhalb der EWG-Länder bestehen allerdings Divergenzen ³⁾. In den romanischen Ländern steht der Individualschutz noch eindeutig im Vordergrund, da die romanische Theorie den Schutzgegenstand des Wettbewerbsrechts traditionell in einer individuellen Position, einem Recht der Wettbewerber sieht ⁴⁾. Die Anwendung der allgemeinen Deliktsklausel ⁵⁾ legt die individualrechtliche Vorstellung nahe. In Italien und Frankreich steht die Rechtsprechung noch heute weitgehend auf dem Standpunkt, daß das Wettbewerbsrecht den Interessen der Gewerbetreibenden dient ⁶⁾. Doch gelangt die französische Rechtsprechung durch eine erweiterte Auslegung des Schadensbegriffes in Art. 1382 Code civil zu wirksamem Schutz auch gegen solche unlautere Wettbewerbshandlungen, bei denen der Schwerpunkt auf der Verletzung allgemeiner Interessen liegt ⁷⁾. Auch das italienische Wettbewerbsrecht läßt die Bereitschaft erkennen, künftig die Interessen der Allgemeinheit mehr zu beachten als bisher ⁸⁾. Im Schrifttum werden diese Tendenzen unterstützt ⁹⁾. In Belgien wurde bereits 1934 durch die Wettbewerbsverordnung der individualrechtlichen Konzeption des Wettbewerbsrechts eine sozialrechtliche Komponente entgegengestellt ¹⁰⁾. In den Niederlanden wird die doppelte Interessenlage mehr und mehr betont und erwogen, ein Klagerecht der Verbraucher einzuführen ¹¹⁾. Dagegen wird in Deutschland die soziale Funktion des Wettbewerbsrechts seit langem anerkannt ¹²⁾. Das öffentliche Interesse als

1) z. B. Burmann WRP 1967, S. 76; Samwer Grur 1969, S. 326 ff.

2) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 33 ff und Allg. 81; Ulmer Grur Int 1962, S. 276; Fikentscher, Wettbewerb S. 197; Schwartz Grur 1967, S. 333 ff; Nastelski Grur 1969, S. 322 ff; Schricker Grur Int 1970, S. 32 ff.

3) vgl. Ulmer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. I, EWG S. 47 ff.

4) vgl. Schricker Grur Int 1970, S. 33.

5) vgl. oben S. 23 ff.

6) vgl. Ulmer-Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. V, Italien S. 35 f; Ulmer-Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich S. 94.

7) vgl. Ulmer Grur Int 1962, S. 276.

8) vgl. Ulmer a. a. O. S. 276 f.

9) vgl. Ulmer-Krasser, a. a. O. S. 95; Ulmer-Schricker, a. a. O. S. 36 Anm. 1.

10) vgl. Ulmer-Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Belgien S. 143 f; Schricker Grur Int 1970, S. 35.

11) vgl. Schricker, a. a. O. S. 35; Ulmer-Baeumer, a. a. O. S. 58, S. 82 f.

12) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 35; Ulmer Grur Int 1962, S. 276; Ulmer-Reimer S. 18 f.

Interesse des Publikums an der Reinhaltung des Verkehrs wird in der Rechtsprechung hervorgehoben ¹⁾. Zwar wenden sich Vertreter des Schrifttums gegen die Zurückdrängung der individualrechtlichen Betrachtung durch die sozialrechtliche ²⁾, doch wird überwiegend anerkannt, daß das Wettbewerbsrecht gleichmäßig Mitbewerber, Marktbeteiligte und Allgemeinheit schützt ³⁾. Zur Begründung wird zu Recht auf das in Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG verankerte Sozialstaatsprinzip verwiesen ⁴⁾. Diese Betrachtungsweise muß insbesondere beim Handelsnamen gelten, da die gewerblichen Bezeichnungen in ihrer Individualisierungsfunktion außer dem Interesse des Namensträgers auch dem der Verbraucher dienen, die zur Vermeidung von Verwechslungen auf ausreichende Unterscheidungsmöglichkeiten angewiesen sind ⁵⁾.

bb) Das Interesse der Allgemeinheit zerfällt wiederum in mehrere Gruppen. Einmal ist zu nennen das Interesse an der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs, welcher durch das Nebeneinanderbestehen zweier gleicher oder ähnlicher Firmen verwirrt werden kann. Zum anderen das Interesse der Verbraucher, die vor Täuschungen geschützt werden müssen. Hinzu kommt aber noch das Interesse der Allgemeinheit an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes, am freien Austausch von Waren, Dienstleistungen und Kapital ⁶⁾.

2. Vorrangige Interessen

Bei der Vielzahl der betroffenen Interessen stellt sich die Frage, welchem Interesse der Vorrang gebühren soll.

a) Kein absoluter Gegensatz zwischen Individualinteressen und Gemeininteressen

Bei der Abwägung der Vielzahl der betroffenen Interessen darf man nicht dem Fehler verfallen, individuelle Interessen in absoluten Gegensatz zu denen der

1) RGZ 120, S. 47 ff, S. 49; 128, S. 330 ff, S. 342 f; BGH Grur 1955, S. 541 ff, S. 542; BGH 19, S. 392 ff, S. 396.

2) so Samwer Grur 1969, S. 331; allgemein zum Streitstand Schricker Grur Int 1970, S. 38.

3) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 35; Nastelski Grur 1969, S. 326; Schricker Grur Int 1970, S. 40.

4) Schricker a. a. O. S. 40.

5) BGH Grur 1961, S. 294 ff, S. 297 ("Esde").

6) vgl. Gotzen Grur Int 1958, S. 224.

Allgemeinheit zu stellen. Unternehmerbelange und Konsumenteninteressen laufen oft konform ¹⁾. So nützt die Unterlassung des Gebrauchs eines verwechslungsfähigen Handelsnamens dem Zeicheninhaber und dem Verbraucher, der sonst irregeführt wird.

Zwar dienen die gewerblichen Schutzrechte Individualinteressen, mittelbar sollen sie jedoch auch das allgemeine Interesse fördern ²⁾. Das Klagerecht des verletzten Mitbewerbers, mit dem dieser seine Interessen schützen will, dient mittelbar dem Interesse der Allgemeinheit an der Lauterkeit des Wettbewerbs ³⁾. Auch das gewerbliche Eigentum steht unter dem Vorbehalt des Art. 14 Abs. 2 Grundgesetz, muß sich somit dem Wohle der Allgemeinheit unterordnen.

Die Auffassung, daß hinsichtlich des Eigentums das Interesse des Einzelnen dem sozial wichtigeren der Gesamtheit weichen muß, sollte auch im Wettbewerbsrecht immer mehr an Boden gewinnen. Das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG wirkt auch auf das Wettbewerbsrecht ein ⁴⁾. Die Ausschlußrechte des gewerblichen Rechtsschutzes sind das Ergebnis eines Interessenausgleichs zwischen der Wettbewerbsfreiheit des Handels und der Industrie und der Förderung bestimmter, der Gesellschaft nützlicher Tätigkeiten ⁵⁾.

b) Vorrang des Interesses am Gemeinsamen Markt

Der Vorrang gebührt dem Interesse an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes. Hier stimmen die Interessen der Wettbewerber mit denen der Allgemeinheit überein. Das ordnungsgemäße Funktionieren des Gemeinsamen Marktes bringt Wettbewerber und Verbraucher gleichermaßen Vorteile.

Das nationale Wettbewerbsrecht muß am positiven Gemeinschaftsrecht gemessen werden, das Vorrang genießt ⁶⁾. Der EWG-Vertrag hat eine eigenständige Rechtsordnung geschaffen, die in die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten auf-

-
- 1) darauf weist auch Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 35 hin; vgl. auch Schricker Grur Int 1970, S. 39.
 - 2) vgl. Gotzen Grur Int 1958, S. 224.
 - 3) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 35.
 - 4) so auch Schricker Grur Int 1970, S. 40.
 - 5) Gotzen Grur Int 1958, S. 224 f.
 - 6) so die jetzt h. M., vgl. Ipsen, Verhältnis S. 1 ff; Constantinesco Jus 1965, S. 347; Bülow, Verhältnis S. 51 ff; Grabitz, Gemeinschaftsrecht S. 113; Prash, Wirkung S. 156 ff; EuGH Grur Int 1969, S. 264 ff, S. 266 ("Farbenhersteller"); a. A. Emrich, Verhältnis S. 92; Arnold, Diss. S. 258 ff.

genommen worden ist ¹⁾. Die Geltungskraft des Vertrages darf nicht von Staat zu Staat auf Grund der nationalen Rechtsakte verschieden sein; andernfalls würde die Wirkung der Gemeinschaftsordnung beeinträchtigt und die Verwirklichung der Vertragsziele gefährdet werden ²⁾.

Sinn und Zweck des EWG-Vertrages ist die Schaffung des Gemeinsamen Marktes (Art. 2 und 3 EWGV). Diesem Vertragsziel entspricht das Interesse am ordnungsgemäßen Funktionieren der Gemeinschaft. An diesem Interesse müssen sich die nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten orientieren.

Vom Interesse am Gemeinsamen Markt muß man sich bei der Beantwortung der Frage nach dem Schutz des Handelsnamens in der EWG vor allem leiten lassen. Das zu findende Ergebnis vermag nur dann zu befriedigen, wenn es diesem Interesse gerecht wird.

3. Ergebnis

Der Schutz des Handelsnamens in der EWG hängt von der Interessenlage ab. Interessen der Wettbewerber und der Allgemeinheit stehen nebeneinander. Im Konfliktfall gebührt dem Interesse an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes der Vorrang.

1) Steindorff, Verfahren S. 46.

2) EuGH a. a. O. S. 268.

II. DIE EWG ALS EINHEITLICHES SCHUTZRECHTSTERRITORIUM

Bevor im Anschluß an die vorgenommene Interessenanalyse ein einheitliches Schutzsystem für den Handelsnamen in der EWG gefunden werden kann, muß das Gebiet der EWG als Territorium bestimmt werden, innerhalb dessen der Handelsname Schutz beanspruchen kann. Die Frage nach den Schutzvoraussetzungen beim Handelsnamen, vor allem hinsichtlich der Priorität, läßt sich nur beantworten, wenn vorher geklärt wird, ob der Gemeinsame Markt über die nationalen Grenzen hinaus als einheitliches Schutzrechtsterritorium angesehen werden kann. Dabei wird zunächst dargestellt, daß einem Wirtschaftsraum ein Schutzrechtsterritorium entspricht und sodann das Zusammenwachsen der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet aufgezeigt.

1. Wirtschaftsraum als Schutzrechtsterritorium

Einem einheitlichen Wirtschaftsraum entspricht ein einheitliches Schutzrechtsterritorium.

a) Wettbewerblicher Wirkungskreis

Der materielle Rechtsschutz des Handelsnamens ist auf den Wirtschaftsraum beschränkt, auf den die gewerbliche Tätigkeit ausstrahlt. Der wettbewerbliche Wirkungskreis begrenzt wegen des Erfordernisses der Verwechslungsgefahr den Schutzanspruch. Der Schutz des Handelsnamens ist nur innerhalb des räumlichen Bereichs notwendig, in dem das Unternehmen tätig wird oder auf Grund seiner Struktur und Geschäftsplanung tätig werden kann. Der örtliche Schutzbereich ist von der Ausstrahlungskraft des Unternehmens unter Berücksichtigung der erkennbaren oder zu erwartenden Ausdehnungstendenzen abhängig ¹⁾.

Lediglich bei ortsgebundenem Tätigkeitsbereich des Unternehmens beschränkt sich die Schutzwirkung auf den betreffenden räumlich begrenzten Wirtschaftsraum ²⁾. Die Benutzung der gleichen oder ähnlichen Unternehmensbezeichnung außerhalb dieses Gebietes begründet keine Verwechslungsgefahr oder Interessenverletzung ³⁾. Wegen der unterschiedlichen Ausstrahlung auf einen völlig verschiedenen Kundenkreis sind namensrechtliche Kollisionen ausgeschlossen.

1) Ulmer-Reimer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. III, Deutschland S. 173.

2) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 32; Kroitzsch NJW 1960, S. 702 ff; Seydel NJW 1952, S. 1197 ff.

3) BGH Grur 1961, S. 535 ff, S. 537 ("arko").

b) Einheitliches Schutzrechtsterritorium

Einem gemeinsamen Markt entspricht auch ein einheitliches Schutzrechtsterritorium ¹⁾. Schutzrechtsgrenzen wirken sich hinderlich auf den Warenverkehr aus, der innerhalb eines Marktes freizügig abgewickelt werden soll. Der freie Guter Austausch wird dadurch behindert, daß die gewerblichen Schutzrechte auf das Territorium desjenigen Staates beschränkt sind, der sie gewährt ²⁾. Die rechtlichen Verschiedenheiten in den Ländern der EWG können dazu führen, daß gleiche oder sich überschneidende Schutzrechte mit Wirkung jeweils nur in einem Teil des Gesamtgebietes der Gemeinschaft in den Händen verschiedener Konkurrenten sind ³⁾.

Der Schutz des Handelsnamens setzt nicht Einheitlichkeit des Staatsgebiets, sondern Einheitlichkeit des Wirtschaftsraums voraus ⁴⁾. Ein internationaler Wirtschaftsraum wie die EWG tendiert zwangsläufig dahin, die nationalen Rechtsordnungen zu überwinden, die eine Folge der geographisch aufgeteilten Verwaltungsgemeinschaften sind ⁵⁾.

In einer übernationalen Wirtschaftsgemeinschaft müssen die gewerblichen Schutzrechte übernational geschützt werden. Der räumliche Schutzbereich des Handelsnamens entspricht dem Wirtschaftsraum, in dem er genutzt wird.

2. Zusammenwachsen der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet

Eine Betrachtung der Entwicklung der EWG wird zeigen, daß die Volkswirtschaften der EWG-Mitgliedstaaten zu einem gemeinsamen Markt zusammenwachsen.

Der EWGV steht im Mittelpunkt der Betrachtung, er setzt Grundziele und legt wie ein Plan den Aufbau der Wirtschaftsgemeinschaft fest; er schafft den Rahmen, innerhalb dessen sich die nationalen Volkswirtschaften stufenweise dynamisch zu einer Wirtschaftsunion integrieren sollen. Das in der Präambel des EWGV niedergelegte Ziel läßt sich nur über eine stufenweise Verwirklichung von Teilzielen erreichen, wie sie der EWGV in seinen Grundsätzen (Art. 1 bis

1) Beier Grur Int 1969, S. 149.

2) Ulmer Grur Int 1962, S. 273.

3) v. d. Groeben Grur Int 1959, S. 629.

4) a. A. Kroitzsch NJW 1960, S. 703, der Einheitlichkeit des Staats-, Rechts- und Wirtschaftsgebietes fordert.

5) vgl. Troller Grur Int 1967, S. 262 ff.

8 EWGV) aufgestellt hat ¹⁾.

Im Folgenden werden drei Stufen des Zusammenwachsens herausgestellt: die Zollunion, der Ablauf der Übergangszeit und die Errichtung der Wirtschafts- und Währungsunion.

a) Zollunion

Am 1. Juli 1968 wurde mit dem Abbau der Zollschränken die Grundlage der Gemeinschaft, die Zollunion verwirklicht (Art. 9 EWGV). Seit diesem Tage gibt es zwischen den Mitgliedstaaten der EWG keine Binnenzölle mehr, ein gemeinsamer Außentarif trat in Kraft. Damit war das Gebot des Art. 3 a und b EWGV erfüllt. Als "Grundlage der Gemeinschaft" (Art. 9 Abs. I EWGV) ist die Zollunion ein konstitutives Prinzip der EWG ²⁾.

b) Ablauf der Übergangszeit

Die Öffnung der nationalen Märkte durch die Befreiung des Warenverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten von zwischenstaatlichen Zollschränken bewirkte zwar den Abbau von Hemmnissen, die dem Aufbau des Gemeinsamen Marktes entgegenstanden, jedoch stellt die Zollfreiheit allein nicht Wesen und Inhalt des Gemeinsamen Marktes dar. Die EWGV zielt über eine Zollunion hinaus, er begründet einen Gemeinsamen Markt im weiteren Sinne, mit freiem Verkehr nicht nur der Waren, sondern auch der Arbeitskräfte, der Dienstleistungen, des Kapital- und Zahlungsverkehrs, mit Niederlassungsfreiheit und gleichen Wettbewerbsbedingungen im Gebiet der Gemeinschaft ³⁾.

Dieser umfassende Inhalt des Begriffs des Gemeinsamen Marktes ergibt sich aus einer Reihe von Bestimmungen des EWGV, in denen die Freiheit des Warenverkehrs (Art. 13 - 17, 32 - 34, 37 EWGV), des Personenverkehrs (Art. 48 Abs. I, 52, 54, 57 EWGV), der Dienstleistungen (Art. 59, 63 EWGV), des Kapitalverkehrs (Art. 67, 69 EWGV) und des Zahlungsverkehrs (Art. 106 EWGV) niedergelegt ist.

Alle diese Vorschriften nehmen auf den grundsätzlichen Zielablauf Bezug, der in Art. 8 EWGV die schrittweise Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes innerhalb einer 12-jährigen Übergangszeit gebietet.

1) vgl. Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 79 f.

2) vgl. Mestmäcker, Märkte S. 333.

3) vgl. Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 91 f; Schwartz, Konzeption der Rechtsangleichung S. 478.

Auch die Herstellung gleicher Wettbewerbsbedingungen gehört zu den Voraussetzungen und dem Begriff des Gemeinsamen Marktes in diesem Sinne (Art. 3 f EWGV), in dem die Chancen und Regeln im Wettbewerb für die Unternehmer aller Mitgliedstaaten gleich sein sollen ¹⁾.

Mit dem Ablauf der Übergangszeit des Art. 8 EWGV am 31. 12. 1969 ist der Gemeinsame Markt in diesem weiten Sinne verwirklicht. In diesem Zeitpunkt wurden alle vorgesehenen Vorschriften des Vertrages in Kraft gesetzt sowie alle Maßnahmen durchgeführt, die zur Errichtung des Gemeinsamen Marktes gehören.

c) Errichtung der Wirtschafts- und Währungsunion

Mit dem Ablauf der Übergangszeit ist der Gemeinsame Markt verwirklicht, ein aus den sechs Märkten der Mitgliedstaaten integrierter Markt, in dem sich die Produkte (Waren- und Dienstleistungen) und die Produktionsfaktoren (Arbeitskräfte, Selbständige und Kapital) in grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr frei und unter einheitlichen Wettbewerbsbedingungen austauschen, gesteuert und reguliert vom Preismechanismus ²⁾.

Zur Wirtschaftsunion wird dieser Gemeinsame Markt erst durch die Koordinierung und Harmonisierung der Wirtschafts- und Sozialpolitik (Art. 103 ff, 117 ff EWGV).

Auf der Haager Konferenz Ende 1969 haben die Regierungschefs den Ministerrat beauftragt, ausgehend von den Kommissionsvorschlägen, im Jahre 1970 einen Stufenplan für die Errichtung einer Wirtschafts- und Währungsunion auszuarbeiten. Die Koordinierung der Wirtschafts-, Währungs- und Konjunkturpolitik zwischen den sechs Ländern der EWG beginnt Gestalt anzunehmen. Die Regierungen wollen die Ziele ihrer künftigen Wirtschafts- und Währungspolitik miteinander aushandeln. Funktionen aus dem Bereich der Finanz-, Wirtschafts- und Währungspolitik sollen auf die Organe der Europäischen Gemeinschaft übertragen werden. Das Europaparlament soll ein Budgetrecht erhalten, in dem ein "Hauch von Supranationalität" ³⁾ enthalten ist. Am Problem der Übertragung von Souveränitätsrechten auf die Gemeinschaft scheiterte zwar im Dezember 1970 die Einigung der EWG-Länder auf einen Stufenplan. Doch gelang es dem Ministerrat im Februar 1971, alle Grundelemente eines rückwirkend vom 1. 1. 1971 anlaufenden Stufenplans zu klären, der bis 1980 zur Wirtschafts- und Währungsunion führen soll.

1) vgl. Scherer a. a. O. S. 92 f.

2) vgl. Scherer a. a. O. S. 94.

3) Fackler in der Süddeutschen Zeitung vom 9. 2. 1970.

Das Endziel, die Verschmelzung der Volkswirtschaften, ist noch weit. Doch geht der Ausbau der EWG zur Wirtschaftsunion voran.

3. EWG als Schutzrechtsterritorium

Am Anfang dieses Abschnitts ist dargestellt worden, daß einem Wirtschaftsraum ein Schutzrechtsterritorium entspricht.

Der Überblick über die Entwicklung des Gemeinsamen Marktes hat gezeigt, daß die Verschmelzung der Volkswirtschaften der EWG-Mitgliedstaaten zu einer Wirtschaftsunion noch nicht abgeschlossen ist.

Dennoch kann das Gebiet der EWG als einheitliches Schutzrechtsterritorium angesehen werden. Mit dem Ablauf der Übergangszeit ist der Gemeinsame Markt verwirklicht. Damit herrschen überall im EWG-Bereich gleiche Wettbewerbsbedingungen. Der Gemeinsame Markt ist der wettbewerbliche Wirkungskreis des EWG-Unternehmers. In diesem Territorium ist durch die Freiheit des Waren-, Personen- und Dienstleistungsverkehrs, die Gleichheit der Wettbewerbsbedingungen sowie das Diskriminierungsverbot der Grundsatz der Marktgleichheit verwirklicht.

Der Fortgang der Untersuchung wird zeigen, daß die Bestimmung des Gemeinsamen Marktes als einheitliches Schutzrechtsterritorium erhebliche Auswirkungen auf den Schutz des Handelsnamens in der EWG hat.

4. Ergebnis

Die Entwicklung der EWG zur Wirtschaftsunion ist noch nicht abgeschlossen. Die Errichtung des Gemeinsamen Marktes mit dem Ablauf der Übergangszeit führt zur Bestimmung der EWG als einheitliches Territorium, innerhalb dessen der Handelsname geschützt wird.

III. DAS TERRITORIALITÄTSPRINZIP

Nachdem das Gebiet der EWG als Schutzrechtsterritorium bestimmt ist, muß nun untersucht werden, ob das Ordnungsprinzip des internationalen gewerblichen Rechtsschutzes, das Territorialitätsprinzip, auch beim Schutz des Handelsnamens Anwendung finden kann. Von der Beantwortung dieser Frage hängt die Konstruktion eines Schutzsystems für den Handelsnamen in der EWG ab.

Zunächst wird der Begriff "Territorialitätsprinzip" geklärt, anschließend die Anwendbarkeit dieses Grundsatzes auf den Handelsnamen untersucht und bejaht und schließlich das Territorialitätsprinzip im Hinblick auf den Gemeinsamen Markt modifiziert.

1. Begriff des Territorialitätsprinzips

Das Territorialitätsprinzip entstammt dem internationalen Privatrecht und ist einer der vieldeutigsten Begriffe dieses Rechtsgebietes. Auch im Sonderbereich des gewerblichen Rechtsschutzes herrscht Begriffsverwirrung und besteht deshalb die Gefahr eines Mißbrauchs dieses Schlagwortes ¹⁾. Bevor dies Prinzip benutzt werden kann, muß sein Inhalt klargestellt werden.

a) Territorialitätsprinzip in Rechtsprechung und Schrifttum

In der Rechtsprechung und im Schrifttum werden dem Territorialitätsprinzip die verschiedenartigsten Bedeutungen beigemessen.

aa) In der Rechtsprechung wird das Territorialitätsprinzip so umschrieben, daß gewerbliche Schutzrechte für das Gebiet jedes Staates dessen Recht unterliegen. Das gelte für Entstehung, Inhalt, Änderung, Übergang und Untergang der gewerblichen Schutzrechte ²⁾. Ein Recht könne nur in dem Staat verletzt werden, in dem es besteht, ausländische Zeichenrechte könnten somit nicht durch Inlandshandlungen, inländische Zeichenrechte nicht durch Auslandshandlungen

1) vgl. Beier Grur Int 1968, S. 12; allgemein zum Territorialitätsprinzip vgl. Troller, IPR S. 48 ff.

2) vgl. RGZ 84, S. 370 ff, S. 375 ("Motoren-Gesellschaft"); 118, S. 76 ff, S. 81 f ("Springendes Pferd"); BGH 39, S. 220 ff, S. 226, 228 ("KOH - I - NOOR"); Grur Int 1964, S. 202 ff, S. 204 ("Maja"); Grur Int 1968, S. 129 ff, S. 131 ("Vorán"); Grur Int 1970, S. 13 f ("Alemite").

beeinträchtigt werden ¹⁾. Ebenso berühre die "Erschöpfung" (der Verbrauch) des Rechts in einem Staat nicht seine Wirkungskraft in einem anderen Staat ²⁾. Dies Prinzip grenze zeichenrechtlich die Hoheitsgebiete der Staaten gegeneinander ab mit der Folge, daß ein Zeichen grundsätzlich Rechtswirkungen nur in dem jeweiligen Land entfalte und nicht über dessen Grenzen hinauswirke ³⁾.

bb) Im Schrifttum wird als Territorialitätsprinzip die Bindung des Schutzrechtes an ein Landesgebiet und an ein Landesrecht bezeichnet. Die lückenlose Anwendung dieses Grundsatzes habe zur Folge, daß all das, was jenseits der Grenzen eines Landes geschieht, den Bestand und die Ausübung des Rechts im Inland nicht beeinflussen könnte ⁴⁾. Dies Prinzip besage, daß die Grenze jedes Schutzlandes das Entstehen, den Inhalt und Umfang der Rechte vollständig selbständig bestimmen, ohne daß sie hierfür auf eine ausländische Rechtsordnung verweisen ⁵⁾. Es beinhalte, daß sich der Schutz eines Zeichens nach dem Recht des Staates richtet, auf dessen Gebiet Dritte von der Benutzung kollidierender Kennzeichen ausgeschlossen werden sollen ⁶⁾. Das ausschließliche Recht besitze nur in dem Staat Rechtswirkungen, der es erteilt hat, nur das Recht dieses Staates sei für die Rechtsverhältnisse maßgeblich ⁷⁾. Zeichenrechtliche Streitigkeiten mit internationalen Beziehungen seien nach dem Recht des Landes zu entscheiden, das den Schutz gewährt. Dieses Recht bestimme, ob ein Schutzanspruch gegeben ist, unter welchen Voraussetzungen er besteht und welchen Umfang er hat ⁸⁾.

b) Wesensinhalt des Territorialitätsprinzips

Jedenfalls gehören zwei Bedeutungen zum Wesensinhalt des Territorialitätsprinzips:

- (1) Für den Schutz eines gewerblichen Rechts ist das nationale Recht desjenigen Landes maßgeblich, in dem der Inhaber des Rechtes Schutz begehrt. Nach dem nationalen Recht richten sich Voraussetzungen, Inhalt und Umfang des in Anspruch genommenen Schutzes.

-
- 1) BGH Grur Int 1964, S. 202 ff, S. 204 ("Maja"); Grur Int 1968, S. 129 ff, S. 131 ("Vorán"); Grur Int 1969, S. 257 ff, S. 259 ("Recrin").
 - 2) BGH Grur Int 1968, S. 129 ff, S. 131 ("Vorán").
 - 3) LG Düsseldorf Grur Int 1964, S. 146 ff, S. 147 ("Revlon III").
 - 4) Troller Grur Int 1967, S. 261.
 - 5) Troller, IPR S. 48 und Immaterialgüterrecht S. 148 ff, S. 152.
 - 6) Riehle, Markenrecht S. 41.
 - 7) Koch/Froschmaier Grur Int 1965, S. 121.
 - 8) Bussmann, Wettbewerbsverstöße S. 19.

- (2) Die Wirkung des so vom Schutzland gewährten Rechts ist auf das Gebiet dieses Landes beschränkt. Das inländische Schutzrecht kann nicht durch Auslandshandlungen, das ausländische Schutzrecht nicht durch Inlandshandlungen verletzt werden. Örtlicher Schutzbereich und Verletzungsort müssen übereinstimmen ¹⁾.

Das Territorialitätsprinzip ist also eine allseitige Kollisionsregel. Es beinhaltet, daß dem Recht des Heimatstaates jeder Einfluß auf den Schutz des Rechts in anderen Ländern genommen ist.

Andererseits widerspricht es dem Territorialitätsprinzip nicht, zur Bestimmung des im Inland wirksamen Schutzes ausländische Tatsachen zu berücksichtigen. Denn auch für den gewerblichen Rechtsschutz gibt es keinen Rechtssatz, wonach Auslandsverhältnisse bei der Anwendung inländischen Rechts nicht berücksichtigt werden dürften ²⁾. Der Grundsatz der "abgeschwächten Territorialität" ³⁾ besagt somit, daß das territoriale Sachrecht auch im Ausland vollzogene Entstehungstatbestände berücksichtigt, sofern der Schutzrechtsinhaber eine Beziehung zum Inland geltend machen kann.

2. Geltung des Territorialitätsprinzips beim Recht des Handelsnamens

Das Territorialitätsprinzip als Ordnungsprinzip des internationalen gewerblichen Rechtsschutzes muß bei allen Kennzeichenrechten gleichermaßen gelten.

- a) Territorialitätsprinzip gilt beim Warenzeichen und der Ausstattung

Das Territorialitätsprinzip gilt heute unbestritten beim Warenzeichen und der Ausstattung ⁴⁾. Ein Warenzeichen- oder Ausstattungsrecht kann nicht einheitlich für alle Staaten begründet werden, sondern lediglich als Bündel von Rechten in den Einzelstaaten entsprechend der jeweils geltenden territorialen Rechtsordnung ⁵⁾.

1) vgl. Beier Grur Int 1968, S. 12.

2) vgl. Steindorff, Sachnormen S. 135 f; Riehle, Markenrecht S. 66, S. 80; Beier Grur Int 1968, S. 12; auch BGH Grur Int 1964, S. 202 ff ("Maja").

3) J. Baur AcP 1967, S. 552.

4) Raape, IPR S. 636 ff; Winer, Wettbewerbsrecht S. 122; Ulmer, Urheberrecht, S. 70; Riehle, Markenrecht S. 71.

5) J. Baur AcP 1967, S. 544.

Ursprünglich hatte das Reichsgericht zwar das Warenzeichen und die Ausstattung als universal geltende, über alle Grenzen hinwegreichende Rechte angesehen ¹⁾. Erst im Jahre 1927 bekannte sich das Gericht unter dem Druck der Kritik der Literatur zum Territorialitätsprinzip beim Warenzeichen ²⁾. Es stellte fest, daß der Zeichenschutz an den Grenzen des jeweiligen Staates haltmache, so daß deutsche Zeichenrechte nicht über die Grenzen Deutschlands hinausreichen. Das deutsche Zeichenrecht werde vom Grundsatz der Nationalität beherrscht. Da sich somit auch der Schutz der ausländischen Marke nicht nach Deutschland erstrecke, könne sie durch den Gebrauch einer Warenbezeichnung in Deutschland nicht verletzt werden.

Später nahm das RG auch für die Ausstattung eine territoriale Begrenzung an und ließ den Ausstattungsschutz an den deutschen Grenzen enden ³⁾. Somit kann gegen eine im Ausland erfolgte Benutzung der Ausstattung nicht vorgegangen werden ⁴⁾.

Der BGH folgte dem RG und vertritt beim Warenzeichen und der Ausstattung in ständiger Rechtsprechung das Territorialitätsprinzip ⁵⁾.

Auch im EWG-Ausland ist die Territorialität des Warenzeichen- und Ausstattungsrechts allgemein anerkannt ⁶⁾.

b) Territorialitätsprinzip gilt auch beim Handelsnamen

Das Territorialitätsprinzip muß auch beim Handelsnamen gelten.

aa) Zwar vertritt die überwiegende deutsche Lehre im Firmenrecht bis heute den Grundsatz der Universalität, erstreckt somit den im Inland erworbenen Namensschutz über die ganze Welt ⁷⁾. Dies folgt aus der engen Verknüpfung zwischen bürgerlichem Namen und Handelsnamen in Deutschland, die die Rechtsprechung veranlaßt hat, den Schutz des Handelsnamens aus dem Schutz

1) RG Z 18, S. 28 ff ("Hoff"); vgl. Bussmann Grur 1929 S. 993.

2) RG Z 118, S. 76 ff, S. 82 ("Hengstenberg").

3) RG Grur 1939, S. 490 ff, S. 492 ("Demand"); Grur 1940, S. 564 ff, S. 565 ("The finest polish").

4) vgl. Reimer, Wettbewerbsrecht, 4. Aufl., 41. Kap. Nr. 2.

5) BGH Grur Int 1964, S. 202 ff, S. 204 ("Maja").

6) Cour d'Appel de Paris Grur Int 1960, S. 71 ff, S. 72 ("KOH-I-NOOR"); vgl. Wirner, Wettbewerbsrecht S. 123 mit weiteren Nachweisen.

7) Bussmann, Name S. 287 und Grur 1929, S. 994; Raape, IPR S. 653; Ulmer Grur 1949, S. 70.

des bürgerlichen Namens zu entwickeln ¹⁾. Das Recht am Handelsnamen wurde als Persönlichkeitsrecht angesehen, das universal gilt ²⁾.

Obwohl in neuerer Zeit beachtliche Gegenstimmen laut wurden ³⁾, hält die deutsche Rechtsprechung an der Universalität beim Handelsnamen fest ⁴⁾. Jedoch wird dieser Grundsatz dahingehend eingeschränkt, daß zwar für den Bestand des Rechts das Heimatrecht, für den Schutz dieses Rechts Ortsrecht angewendet wird. Ansprüche aus im Ausland erfolgten Verletzungen werden ausländischem Recht unterstellt ⁵⁾. So wird der Geltungsbereich des materiellen Rechts auf Verletzungen beschränkt, die sich innerhalb des Staatsgebiets ereignen. Bei internationalen Sachverhalten wird immer nur eine Rechtsordnung angewendet, nämlich die desjenigen Staates, in dem die Verletzung erfolgt ⁶⁾.

bb) Doch muß auch beim Recht des Handelsnamens das Territorialitätsprinzip gelten. Der Handelsname, der den Bedürfnissen des Wettbewerbs dient, kann nicht dem Heimatrecht unterworfen sein. Maßgeblich kann nur diejenige Rechtsordnung sein, innerhalb derer der Handelsname als Mittel des Wettbewerbs Verwendung findet ⁷⁾. Der Handelsname hat die gleiche Funktion wie die Warenbezeichnungen, das Warenzeichen und die Ausstattung, bei denen das Territorialitätsprinzip anerkannt ist ⁸⁾. Zwar kennzeichnet der Handelsname das Unternehmen und nicht die Ware ⁹⁾, doch weist er im Geschäftsverkehr und in der Werbung wie die Warenbezeichnung auf die Herkunft des Produkts aus einem bestimmten Unternehmen hin ¹⁰⁾. Der marktwirtschaftliche Grundsatz der Chancengleichheit führt beim Schutz des Handelsnamens zum Territorialitätsprinzip ¹¹⁾.

1) vgl. Winer, Wettbewerbsrecht S. 124; E. Baur, Diss. S. 106.

2) RG Z 18, S. 28 ff ("Hoff").

3) Reimer, Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., 51. Kap. Nr. 2 und 59. Kap. Nr. 2; Winer, Wettbewerbsrecht S. 65; Troller, IPR S. 63 ff; E. Baur, Diss. S. 117; J. Baur AcP 1967, S. 551 ff.

4) LG Düsseldorf Grur Int 1964, S. 146 ff, S. 147 ("Revlon III").

5) RG Grur 1937, S. 148 ff, S. 150 ("Kronprinz"); BGH Grur 1958, S. 189 ff ("Zeiß").

6) vgl. Steindorff, Sachnormen S. 271 ff; J. Baur AcP 1967, S. 544.

7) vgl. Winer, Wettbewerbsrecht S. 128; E. Baur, Diss. S. 117.

8) siehe oben S. 71 f.

9) siehe oben S. 4 ff.

10) J. Baur AcP 1967, S. 544 f.

11) Lüderitz NJW 1962, S. 2143.

Von diesem Prinzip wird auch die Pariser Verbands-Übereinkunft ¹⁾ beherrscht, in deren Geltungsbereich sich die Rechtsprechung eindeutig vom Universalitätsprinzip abgewendet hat und die territoriale Begrenzung des Handelsnamens vertritt ²⁾. Dabei muß Art. 8 PVÜ im Zusammenhang mit Art. 2 PVÜ gesehen werden. Art. 8 PVÜ regelt nur den Schutz des in einem Verbandsland erworbenen Namensrechts auf dem Gebiet eines anderen Verbandslandes. Der Handelsname bleibt im Ursprungsland den Erfordernissen der nationalen Gesetze unterworfen. Art. 8 PVÜ besagt nichts über Art und Umfang des Schutzes. Das Recht des Landes, in dem um Schutz nachgesucht wird, bestimmt Umfang und Art und Weise des Schutzes ³⁾. Der in Art. 2 PVÜ verankerte Grundsatz der Inländerbehandlung geht vor. Art. 8 PVÜ hat dagegen ausschließlich fremdenrechtliche Bedeutung ⁴⁾. Das Territorialitätsprinzip wird somit in der PVÜ streng durchgeführt ⁵⁾.

Für die Geltung eines Rechtes innerhalb eines einheitlichen Marktes sprechen auch wirtschaftsordnende Erwägungen ⁶⁾. Allein die territoriale Begrenzung des Handelsnamens ist rechtspolitisch akzeptabel ⁷⁾. Das Territorialitätsprinzip vermittelt allen am Geschäftsverkehr Beteiligten eine einheitliche und vorhersehbare Rechtslage. Alle am inländischen Markt gewerbetreibenden Unternehmen unterfallen denselben rechtlichen Bedingungen. Jede Diskriminierung scheidet aus. Ausländer und Inländer werden gleichgestellt. Das Universalitätsprinzip kann eine solche Chancengleichheit nicht gewährleisten, eine Anwendung des Heimatrechts führt zur Sonderbehandlung ausländischer Unternehmen. Dagegen werden durch das Territorialitätsprinzip allen Unternehmern die gleichen Startchancen eingeräumt ⁸⁾.

1) siehe oben S. 11 ff, 16 f.

2) vgl. Lüderitz NJW 1962, S. 2143; J. Baur AcP 1967, S. 546; Cour d'Appel de Paris Grur Int 1960, S. 71 ff, S. 72 ("KOH-I-NOOR").

3) vgl. Poitet Grur Int 1961, S. 395.

4) so J. Baur AcP 1967, S. 551 nach ausführlicher Darstellung des Streitstandes; vgl. auch den Überblick bei Saint-Gal Grur Int 1964, S. 289 ff; Ulmer Grur Int 1962, S. 279; Stöckli, Diss. S. 44 ff.

5) anders nur Graf WRP 1969, S. 209, der den Vorrang von Art. 2 PVÜ gegenüber Art. 8 PVÜ verkennt.

6) darauf weist schon Lüderitz NJW 1962, S. 2143 hin.

7) J. Baur AcP 1967, S. 552; Hunna, Schutz des Handelsnamens S. 91 ff.

8) vgl. Troller, IPR S. 67; Steindorff, Sachnormen S. 149; Riehle, Markenrecht S. 84, J. Baur AcP 1967, S. 556.

3. Modifizierung des Territorialitätsprinzips

Allerdings zwingt der EWG-Vertrag, die Errichtung des Gemeinsamen Marktes und das Zusammenwachsen der EWG-Staaten zu einem einheitlichen Wirtschaftsgebiet zu einer Modifizierung des Territorialitätsprinzips.

a) Territorialitätsprinzip und EWG-Vertrag

Aufgabe der EWG ist die Errichtung eines Gemeinsamen Marktes (Art. 2 EWG-Vertrag). Die Zollunion als Grundlage der Gemeinschaft (Art. 9 EWG-Vertrag) hat die Öffnung der nationalen Märkte für den freien Warenverkehr zu einem konstitutiven Prinzip der EWG erhoben, das vom EWG-Vertrag ergänzend gesichert und erweitert wird ¹⁾.

Der freie Güteraustausch wird jedoch dadurch behindert, daß die gewerblichen Schutzrechte auf das Territorium desjenigen Staates beschränkt sind, der sie gewährt hat ²⁾. So erweist sich das Territorialitätsprinzip als eine der Hauptschwierigkeiten für die Durchführung des Gemeinsamen Marktes ³⁾.

Wenn der Gemeinsame Markt mit binnenmarktähnlichen Verhältnissen verwirklicht werden soll, muß das Territorialitätsprinzip innerhalb der EWG-Länder aufgegeben werden. Dies Prinzip, das eine Folge der Abgrenzung der Hoheitsgebiete der Staaten ist ⁴⁾, entspricht nicht den wettbewerbspolitischen Ordnungsvorstellungen des EWG-Vertrages. In einer Epoche wirtschaftspolitischer Neuorientierung, in der nationalstaatliche durch supranationale rechtspolitische Zwecksetzungen überlagert oder ersetzt werden, müssen die Grenzen des Territorialitätsprinzips neu bestimmt werden ⁵⁾.

b) Gewerbliche Schutzrechte und EWG-Vertrag

Zwar wird beim Warenzeichen, der Marke und dem Patent das Territorialitätsprinzip noch weitgehend als Wesensmerkmal angesehen ⁶⁾ und zwischen der territorialen Ausgestaltung der Schutzrechte und dem Interesse des internatio-

1) vgl. Mestmäcker, Märkte S. 353.

2) v. d. Groeben Grur Int 1959, S. 629; Ulmer Grur Int 1962, S. 273.

3) so v. d. Groeben a. a. O. S. 631.

4) Koch/Froschmaier Grur Int 1965, S. 121; Troller Grur Int 1967, S. 262.

5) Koch/Froschmaier a. a. O. S. 124 f.

6) vgl. Monnet Grur Int 1965, S. 302 ff; Troller Grur Int 1967, S. 261 ff, der aber schon Ausnahmen zulassen will; Samwer Grur 1969, S. 1 ff, der eine Änderung de lege ferenda vorschlägt.

nationalen Wirtschaftsverkehrs kein unversöhnlicher Gegensatz erblickt ¹⁾.

Dabei steht im Mittelpunkt der Betrachtung das Verhältnis zwischen den Regeln des EWG-Vertrages zur Sicherung des freien Wettbewerbs und dem gewerblichen Rechtsschutz in den Mitgliedstaaten, dessen Ziel die Gewährung ausschließlicher Rechte ist. Es wird in Literatur und Rechtsprechung seit Inkrafttreten des EWG-Vertrages die Frage aufgeworfen, ob der EWG-Vertrag überhaupt auf gewerbliche Schutzrechte anzuwenden ist. Bei dieser Problematik kommt es entscheidend auf die Interpretation des Art. 36 EWGV an.

aa) Zum einen wird Art. 36 S. 1 EWGV als institutionelle Garantie für die nationalen Wettbewerbsordnungen angesehen mit der Folge, daß die gewerblichen Schutzrechte durch diese Bestimmung generell von den Vertragsregeln ausgenommen sind ²⁾. Der offensichtliche Gegensatz zwischen dem Ausschließlichkeitsprinzip, das den gewerblichen Rechtsschutz beherrscht, und dem Prinzip des freien Güteraustausches, das der Angelpunkt des Gemeinsamen Marktes ist, werde durch den EWGV anerkannt; Art. 36 EWGV bestätige, daß der nationale Charakter der in den gewerblichen Schutzrechten enthaltenen Ausschlußrechte aufrechterhalten bleibe. Die nationalen Gesetze über den gewerblichen Rechtsschutz würden durch das Inkrafttreten der EWG nicht berührt ³⁾.

bb) Eine derart weit gehende Auslegung des Art. 36 S. 1 EWGV wird überwiegend abgelehnt und Art. 36 seinem Wortlaut und seiner Stellung im EWGV entsprechend lediglich als Vorbehalt für die Anwendung der Art. 30 ff. EWGV, nicht dagegen als Bereichsausnahme der gewerblichen Schutzrechte von den Regeln des EWGV angesehen ⁴⁾. Von einer prinzipiellen Immunität des gewerblichen Rechtsschutzes gegenüber den Wettbewerbsvorschriften des EWGV könne nicht die Rede sein ⁵⁾. Art. 36 S. 1 EWGV sei nur aus seinem Zusammenhang mit den übrigen Bestimmungen des Kapitels über die Beseitigung der mengenmäßigen Beschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten verständlich ⁶⁾.

1) so Beier Grur Int 1968, S. 17 i. B. auf die Marke.

2) vgl. Gotzen Grur Int 1958, S. 224 f; Spengler Grur Int 1958, S. 324; Schrans Grur Int 1964, S. 628; Monnet Grur Int 1965, S. 302 ff.

3) vgl. Gotzen a. a. O. S. 226.

4) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 100, Anm. 1; Themaat Grur Int 1964, S. 21 f; Wertheimer Grur Int 1966, S. 312 ff; Deringer Grur Int 1968, S. 105 ff.

5) so Wertheimer a. a. O. S. 320.

6) Koch/Froschmaier a. a. O. S. 125.

cc) Der EuGH hat sich mit dieser Problematik mehrfach beschäftigt.

Zunächst stellte das Gericht klar, daß Art. 36 EWGV als Ausnahmenvorschrift eng auszulegen sei, und zwar unter Berücksichtigung des Kapitels des Vertrages, in dem er sich befindet ¹⁾. Das Gericht unterschied zwischen dem Bestand der gewerblichen Schutzrechte und deren Ausübung und stellte fest, daß Art. 36 EWGV nicht jeglichen Einfluß des Gemeinschaftsrechtes auf die Ausübung der gewerblichen Schutzrechte des innerstaatlichen Bereichs ausschließe ²⁾. Nach dieser Entscheidung ist der Bestand der gewerblichen Schutzrechte durch den EWGV nicht angerührt worden, bei der Ausübung der Rechte müssen jedoch die Vorschriften des EWGV beachtet werden ³⁾.

In einer späteren Entscheidung hat der EuGH diese Auffassung bekräftigt und klargestellt, daß nur die Ausübung des gewerblichen Schutzrechts dem Gemeinschaftsrecht unterliege, da über den Bestand dieses Rechts gegenwärtig allein die innerstaatliche Gesetzgebung entscheide ⁴⁾.

In der bislang letzten Entscheidung des EuGH zu dieser Problematik geht das Gericht noch einen Schritt weiter und bezeichnet Art. 36 EWGV trotz seiner Stellung im Kapitel über mengenmäßige Beschränkungen zwischen den Mitgliedstaaten als Ausfluß eines Grundsatzes, der im Wettbewerbsrecht in dem Sinne Anwendung finden könne, daß die von der Gesetzgebung eines Mitgliedstaates anerkannten gewerblichen Schutzrechte durch den EWGV zwar in ihrem Bestand nicht berührt werden, daß aber ihre Ausübung unter die Wettbewerbsregeln des Vertrages fallen kann ⁵⁾.

Alle genannten Entscheidungen befaßten sich mit kartellrechtlichen Fragen der Einwirkung der Art. 85 und 86 EWGV auf gewerbliche Schutzrechte.

c) Modifizierung des Territorialitätsprinzips beim Handelsnamen

Beim Recht des Handelsnamens stehen einer Neubestimmung der Grenzen des Territorialitätsprinzips keine Bedenken entgegen.

aa) Der Bestand des Handelsnamens wird nicht berührt, wenn das Territorialitätsprinzip im Hinblick auf den Gemeinsamen Markt modifiziert wird. Der Handelsname übt als Individualisierungsmittel die Funktion aus, das Unternehmen auf

1) EuGH Grur Int 1966, S. 580 ff, S. 583 ("Grundig/Consten").

2) EuGH a. a. O. S. 583.

3) vgl. Schumacher WuW 1967, S. 3 ff, 4; Deringer Grur Int 1968, S. 105.

4) EuGH Grur Int 1968, S. 99 ("Parke Davis").

5) EuGH AWD 1971, S. 177 ff, 178 ("Sirena").

dem Markt zu identifizieren ¹⁾. Die Gebietsbeschränkung des Handelsnamens auf einen Staat ist nur zutreffend, wenn der Nationalität des Unternehmenskennzeichens die Nationalität des Marktes im Bewußtsein des Geschäftsverkehrs entspricht. Das Zusammenwachsen der EWG-Staaten zu einem Gemeinsamen Markt bewirkt immer häufigere Rückwirkungen von einem Teilgebiet der EWG auf ein anderes. Der Handelsname wird von den EWG-Unternehmen im gesamten EWG-Bereich einheitlich genutzt. Die Nichtanerkennung des Territorialitätsprinzips innerhalb der EWG ist somit die logische Folge der Entstehung des Gemeinsamen Marktes ²⁾. Eine solche Betrachtung bedeutet nicht eine Wiedereinführung des Universalitätsprinzips, wie sie befürchtet wird ³⁾, denn das Territorialitätsprinzip bleibt erhalten. Es wird lediglich die territoriale Wirkung in der Weise neu-bestimmt, daß der ausschließliche Charakter des Schutzrechts sich über das Territorium der EWG erstreckt.

Schließlich sprechen jene Gründe, die beim Handelsnamen im nationalen Bereich zur Abkehr vom Universalitätsprinzip und Hinwendung zum Territorialitätsprinzip geführt haben ⁴⁾, im Rahmen der EWG für eine Neubestimmung des Territorialitätsprinzips auf den EWG-Bereich: Das modifizierte Territorialitätsprinzip vermittelt allen EWG-Bewohnern eine einheitliche und vorhersehbare Rechtslage, alle am Gemeinsamen Markt anbietenden Unternehmen unterliegen denselben Bedingungen, Diskriminierungen scheiden aus, die Chancengleichheit ist gewahrt.

bb) Die Modifizierung des Territorialitätsprinzips beim Recht des Handelsnamens im Hinblick auf die Normen des EWG-Vertrages und die Errichtung des Gemeinsamen Marktes wird auch nicht durch Art. 36 S. 1 EWGV gehindert.

Zwar hat der EuGH Art. 36 S. 1 als Ausfluß eines allgemeinen Grundsatzes bezeichnet, der im Wettbewerbsrecht in dem Sinne Anwendung finden kann, daß die von der Gesetzgebung eines Mitgliedstaates anerkannten gewerblichen Schutzrechte durch die Art. 85 und 86 des Vertrages in ihrem Bestand nicht berührt werden. Der EuGH hat diesen Gedanken jedoch einmal durch das Wort "kann" eingeschränkt, weiterhin auf die Art. 85 und 86 beschränkt und zudem klargestellt, daß die Ausübung der gewerblichen Schutzrechte unter die in Art. 85 f. ausgesprochenen Verbote fallen kann.

1) siehe oben S. 4 ff.

2) vgl. Schumacher WuW 1967, S. 6 ff, S. 8 und Grur Int 1966, S. 312 i. B. auf das Warenzeichen.

3) vgl. J. Baur AcP 1967, S. 555; s. o. S. 45 f.

4) siehe oben S. 72 ff.

Art. 36 S. 1 EWGV trifft schon seinem Wortlaut nach nicht auf den Schutz des Handelsnamens zu, er ist nur im Zusammenhang mit den Bestimmungen über die Beseitigung mengenmäßiger Beschränkungen verständlich. Er ist als Ausnahmevorschrift eng auszulegen und kann nicht so verstanden werden, daß über diese Norm der gesamte gewerbliche Rechtsschutz als außerhalb der Regeln des EWGV stehend anzusehen ist. Wie jede Bestimmung des EWGV ist auch Art. 36 S. 1 an den Zielen des Vertrages zu messen, die in Art. 2 und 3 niedergelegt sind. Eine solche Interpretation, die die Errichtung des Gemeinsamen Marktes in den Vordergrund stellt, verbietet eine extensive Auslegung i. S. einer Bereichsausnahme.

Zudem macht Art. 36 S. 2 EWGV deutlich, daß Art. 36 S. 1 keinen Vorrang vor den sonstigen wirtschaftspolitischen Zielen des Vertrages hat ¹⁾. Eine strenge Anwendung des Territorialitätsprinzips beim Unternehmenskennzeichen in dem Sinne, daß der Handelsname seine Wirkung nur innerhalb der Landesgrenzen der Mitgliedstaaten äußert, führt nach der Errichtung des Gemeinsamen Marktes zu Schranken, die den Zielen des EWG-Vertrages widersprechen. Der EWG-Vertrag und die Errichtung des Gemeinsamen Marktes erfordern beim Unternehmenskennzeichen eine Neubestimmung des Grundsatzes der Territorialität in der Weise, daß der ausschließliche Charakter des Rechts am Handelsnamen sich auf das Territorium der EWG erstreckt.

4. Ergebnis

Das Territorialitätsprinzip als Ordnungsprinzip des internationalen gewerblichen Rechtsschutzes gilt bei allen Kennzeichenrechten, somit auch beim Handelsnamen.

Der mit dem Ablauf der Übergangszeit verwirklichte Gemeinsame Markt zwingt zu einer Modifizierung des Territorialitätsprinzips über die Grenzen der Mitgliedstaaten hinaus auf das Gesamtgebiet der EWG.

1) so auch Koch/Froschmaier Grur Int 1965, S. 125.

IV. DER GRUNDSATZ DER EWG-PRIORITÄT

Nachdem der Gemeinsame Markt als Schutzrechtsterritorium bestimmt und das Territorialitätsprinzip auf das Gesamtgebiet der EWG ausgedehnt ist, kann nun als logische Folge dieser Zwischenergebnisse der Grundsatz der EWG-Priorität entwickelt werden.

Dabei werden zunächst die Auswirkungen der bisherigen Betrachtungen auf die Frage der Priorität dargestellt und anschließend der Grundsatz der EWG-Priorität am EWG-Vertrag gemessen.

1. EWG-Priorität

Beinahe zwangsläufig folgt aus der Modifizierung des Territorialitätsprinzips im dargelegten Sinne der Grundsatz der EWG-Priorität. Denn der Grad der Territorialisierung wirkt sich nicht nur auf die Bestimmung des anzuwendenden Rechts aus, sondern auch auf die Beurteilung der Namenspriorität¹⁾. Wie sich einerseits mit zunehmender Territorialisierung der räumliche Bereich verengt, in dem die Priorität zu messen ist, so vergrößert sich andererseits mit der Erweiterung des Territorialitätsprinzips auf die Grenzen des Gemeinsamen Marktes der prioritätsbestimmende Bereich. Das bedeutet, daß sich der Schutz des Handelsnamens auf den gesamten Bereich der EWG erstreckt, wenn in einem der EWG-Länder ein prioritätsbegründender Entstehungstatbestand wie Ingebrauchnahme oder Verkehrsgeltung verwirklicht wird.

Der Schutz des Handelsnamens ist stets auf den aktuellen gebietsmäßigen Interessenkreis beschränkt²⁾. Das folgt aus dem Begriff der Verwechslungsgefahr, der den Schutz des Handelsnamens bestimmt³⁾. Nur innerhalb eines räumlich begrenzten Bereichs, eines einheitlichen Wirtschaftsraums, können durch die Benutzung gleicher oder ähnlicher Handelsnamen Verwechslungen beim geschäftlichen Verkehr hervorgerufen werden⁴⁾. Abgesehen von ortsgebundenen Unternehmen, die keine weiterreichende Ausstrahlungskraft besitzen, keine Expansion beabsichtigen und deren Schutzbereich naturgemäß beschränkt ist, besteht eine Vermutung, daß ein EWG-Unternehmen seine Geschäftstätigkeit auf andere EWG-Länder

1) vgl. J. Baur AcP 1967, S. 552.

2) Troller Grur Int 1957, S. 339.

3) siehe oben S. 19 f.

4) Baumbach-Hefermehl UWG § 16, Anm. 32; BGH Grur 1961, S. 294 ff, S. 297 ("Esde").

ausdehnen will ¹⁾. Denn innerhalb der EWG bestehen keine rechtlichen und tatsächlichen Hindernisse für die Unternehmensexpansion.

Der Grundsatz, die zukünftige Ausdehnungsmöglichkeit eines Unternehmens bei den Grenzen des Namensschutzes zu berücksichtigen, wird innerhalb des Staatsgebiets allgemein anerkannt ²⁾. Im internationalen Bereich wurde dieser Grundsatz in der *Eskimo Pie* - Entscheidung des RG ³⁾ zum ersten Male angewendet, allerdings zu Unrecht, da auf die lediglich theoretische Ausdehnungsmöglichkeit des amerikanischen Unternehmens auf den deutschen Markt abgestellt wurde ⁴⁾. Innerhalb der EWG erweist sich die Anwendung dieses Grundsatzes hingegen als durchaus berechtigt, weil es sich hier um einen gemeinsamen Markt handelt, in dem der ungehinderten Unternehmensausdehnung keine Grenzen gesetzt sind ⁵⁾.

So beeinflusst die durch die Entwicklung der EWG den Unternehmen eröffneten Expansionsmöglichkeit den Schutz des Handelsnamens. An die Stelle des Grundsatzes der nationalen Priorität tritt der Grundsatz der EWG-Priorität.

2. EWG-Priorität und EWG-Vertrag

Haben die bisherigen Betrachtungen ergeben, daß im Rahmen der EWG der Grundsatz der nationalen Priorität durch den Grundsatz der EWG-Priorität zu ersetzen ist, so gilt es nunmehr zu klären, ob der Grundsatz der EWG-Priorität bereits *de lege lata* als zwingendes Gebot aus positiven Vorschriften des Gemeinschaftsrechts abzuleiten ist oder ob Normen des EWGV es gebieten, *de lege ferenda* zur EWG-Priorität überzugehen.

Die Untersuchung wird erweisen, daß der Grundsatz der EWG-Priorität nicht nur durch Rechtssetzung zu gebieten, sondern bereits rechtlich geboten ist.

1) ähnlich Riehle, Markenrecht S. 63 für innerdeutschen Bereich.

2) RG Z 108, S. 272 ff, S. 275 ("Merx"); BGH Z 8, S. 387 ff, S. 392 ("Fernsprechnummer"); Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 32.

3) RG Grur 1927, S. 715 ff, S. 719 ("Eskimo Pie"); siehe oben S. 28 f.

4) siehe oben S. 51.

5) siehe oben S. 64 ff, S. 66 f.

a) EWG-Priorität folgt aus Diskriminierungsverbot

Im Mittelpunkt der Frage, ob der Grundsatz der EWG-Priorität zwingend aus dem positiven Gemeinschaftsrecht abzuleiten ist, steht das Diskriminierungsverbot des Art. 7 Abs. I EWGV.

Diese Grundnorm des Vertrages ¹⁾ ist eines der wesentlichen Instrumente, mit denen der Gemeinsame Markt dem Zustand eines Binnenmarktes angenähert werden kann ²⁾. Das Diskriminierungsverbot ist positiv gewendet das Gebot zur Gleichbehandlung, es ist der Gleichheitssatz auf Gemeinschaftsebene ³⁾. Seine Hauptfunktion ist, nationale Grenzen zu überwinden ⁴⁾; die europäische Integration steht und fällt mit der Gleichheit ⁵⁾.

Wenn auch der Diskriminierungsbegriff je nach Rechtsgebiet und Anwendungsbereich nicht einheitlich ist, so läßt sich doch ein gemeinsamer Begriffskern herauschälen, von dem auch Art. 7 ausgehen muß; Diskriminierung ist ungerechtfertigte unterschiedliche Behandlung gleicher Tatbestände ⁶⁾.

Eine Diskriminierung in diesem Sinne könnte darin erblickt werden, daß beim Schutze des Handelsnamens Auslandssachverhalte in den einzelnen EWG-Ländern in unterschiedlicher Weise anerkannt werden ⁷⁾.

Im Folgenden wird zunächst die Bedeutung des Art. 7 als unmittelbar anwendbare Generalklausel herausgestellt, sodann dargelegt, daß diese Vorschrift beim Schutz des Handelsnamens weder durch Sondervorschriften verdrängt noch durch eine Bereichsausnahme eingeschränkt wird. Anschließend wird das Diskriminierungsverbot des Art. 7 EWGV mit dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 2 PVÜ verglichen, wobei sich erweisen wird, daß Art. 7 über Art. 2 hinausgeht. Schließlich wird das Verhältnis der Diskriminierung i. S. v. Art. 7 EWGV zu Ungleichbehandlungen, die auf unterschiedlichen Rechtsordnungen beruhen, geprüft und damit ein möglicher Einwand gegen die gefundene Lösung entkräftigt.

1) Bode, Diskriminierungsverbote S. 295.

2) Steindorff, Gleichheitssatz S. 7.

3) vgl. Everling, Niederlassungsrecht S. 132; Zimmermann, Preisdiskriminierung S. 30.

4) vgl. Steindorff, RabelsZ 21 (1956), S. 280.

5) Steindorff BB 1958, S. 92.

6) vgl. Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 107; Bode, a. a. O., S. 295; v. Hecke, Diskriminierungsverbot S. 338; Hochbaum, Diskriminierungsverbot S. 21.

7) siehe oben S. 27 ff, S. 50 ff.

aa) Art. 7 gilt unmittelbar

Aus der zentralen Stellung, dem klaren Wortlaut und der Tragweite und Bedeutung des Diskriminierungsverbotes in Art. 7 folgt, daß diese Bestimmung nicht nur einen Programmsatz, sondern unmittelbar verbindliches Recht darstellt ¹⁾. Im Geltungsbereich des Vertrages sind alle Mitgliedstaaten, die Organe der Gemeinschaft und alle natürlichen und juristischen Personen an sie gebunden ²⁾. Trotz des Verweises auf die speziellen Diskriminierungsverbote des Vertrages bleibt dem allgemeinen Diskriminierungsverbot als "Grundsatznorm und Auf-fangrecht" noch ein genügend großer Anwendungsbereich, weil die besonderen Diskriminierungsverbote nicht alle Fälle erfassen ³⁾.

bb) Art. 7 als generelles Diskriminierungsverbot

Art. 7 kann als wirtschaftspolitisches Prinzip des Vertrages nicht lediglich unter dem formalen Tatbestand der Staatsangehörigkeit erfaßt werden ⁴⁾. Inhalt und Umfang dieser Bestimmung sind an Hand der allgemeinen Ziele des Vertrages zu messen und im Hinblick auf deren größtmögliche Verwirklichung zu konkretisieren ⁵⁾. Die Bedeutung des Diskriminierungsverbots für den Gemeinsamen Markt zwingt dazu, Art. 7 großzügig und zweckgerichtet, von Förmlichkeiten unabhängig zu interpretieren ⁶⁾. Eine solche zweckgerichtete, über den Wortlaut hinausgehende Interpretation führt dazu, in Art. 7 den Ausdruck für ein generelles Verbot jeder internationalen Diskriminierung zu sehen ⁷⁾. Denn

- 1) so die heute h. M., vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 7 Anm. 9; v. d. Groeben-v. Boeckh, EWGV Art. 7 Anm. 5; Prasch, *Wirkung* S. 108, S. 113; Bode, *Diskriminierungsverbote* S. 297; Scherer, *Wirtschaftsverfassung* S. 107; Meier ZHR 133 (1970), S. 64 f; a. A. Haeckel, *Diss.* S. 47.
- 2) Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung a. a. O.; Scherer a. a. O. S. 108 f.
- 3) vgl. Bode a. a. O. S. 306; Hochbaum, *Diskriminierungsverbot* S. 149; Scherer a. a. O. S. 107.
- 4) vgl. Schmidt, *Grundfragen* S. 12.
- 5) vgl. Hochbaum, *Diskriminierungsverbot* S. 138.
- 6) vgl. Steindorff, *Gleichheitssatz* S. 15.
- 7) so zu Recht Steindorff, a. a. O. S. 30 f; a. A. Scherer, *Wirtschaftsverfassung* S. 108 ff, der ein Hinausgehen über den Wortlaut nicht für erforderlich hält, da eine Anwendung des dem EWGV immanenten Gleichheitssatzes alle Diskriminierungen verbiete, die nicht durch Art. 7 und die Spezialvorschriften erfaßt werden.

Zweck des Art. 7 ist entsprechend dem Sinne des Gemeinsamen Marktes vor allem das generelle Verbot internationaler Diskriminierungen¹⁾. Im Bereiche einer Wirtschaftsgemeinschaft will das Diskriminierungsverbot vor allem die unterschiedliche Behandlung im Wirtschaftsleben der Gemeinschaft unterbinden²⁾.

cc) Art. 7 wird nicht durch Sondervorschriften verdrängt

Art. 7 als Generalklausel ist in allen Bereichen unanwendbar, in denen besondere Diskriminierungsvorschriften bestehen, die als *leges speciales* der *lex generalis* vorgehen³⁾. Im Vertrag findet sich eine große Anzahl von Sonderbestimmungen, die das allgemeine Diskriminierungsverbot an die Erfordernisse der verschiedenen, vom Vertrag im Einzelnen geregelten Sach- und Lebensbereiche anpassen und nach Adressat und Schutzbereich, Geltungsbereich und relevantem Unterscheidungsmerkmal variieren⁴⁾.

Die besonderen Diskriminierungsverbote des EWGV verdrängen Art. 7 beim Recht des Handelsnamens nicht. Die verschiedenen Vorschriften über die wirtschaftliche Freizügigkeit mit den fünf Grundfreiheiten des Gemeinsamen Marktes⁵⁾ sowie den freien Wettbewerb⁶⁾ berühren zwar in Teilbereichen⁷⁾ das Recht des Handelsnamens, enthalten jedoch keine geschlossene Sonderregelung. Für die Anwendung des Art. 7 auf einen Tatbestand ist nur dann kein Raum mehr, wenn die Sonderbestimmungen den von ihnen behandelten Tatbestand erschöpfend regeln⁸⁾.

1) Steindorff, a. a. O. S. 31.

2) vgl. Scherer a. a. O. S. 109.

3) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 7 Anm. 12; v. d. Groeben-v. Boeckh, EWGV Art. 7 Anm. 1; Bode, Diskriminierungsverbote S. 305; Prasch, Wirkung S. 114; Steindorff, Gleichheitssatz S. 32.

4) vgl. Zimmermann, Preisdiskriminierung S. 86 f; Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 110 f.

5) Art. 9 ff (Freier Warenverkehr), 48 ff (Freier Personenverkehr), 59 ff (Freier Dienstleistungsverkehr), 67 ff (Freier Kapitalverkehr), 106 (Freier Zahlungsverkehr).

6) Art. 85 ff (Verbot der Kartelle und Monopole).

7) z. B. im Bereich der Niederlassungsfreiheit (Art. 52 ff).

8) vgl. v. d. Groeben-v. Boeckh, EWGV, Art. 7 Anm. 1, Everling BB 1958, S. 818; Bode, Diskriminierungsverbote S. 305.

dd) Art. 7 nicht durch Ausnahmeregelung eingeschränkt

Art. 7 ist in allen Bereichen unanwendbar, für die der EWGV eine Regelung enthält, nach der ausnahmsweise der Zustand eines Binnenmarktes nicht voll verwirklicht werden soll ¹⁾.

Eine solche Spezialbestimmung, die eine Diskriminierung ausdrücklich zuläßt ²⁾ und es sachgemäß erscheinen läßt, das auf den Binnenmarkt abzielende Gebot der Inländerbehandlung unangewendet zu lassen, ist im Hinblick auf den Handelsnamen im Vertrag nicht enthalten. Art. 7 wird nicht durch eine Bereichsausnahme eingeschränkt.

Zwar steht der EWGV dem Abbau bestehender Diskriminierungen großzügiger gegenüber als der Errichtung neuer Wettbewerbsbeschränkungen. Das Wettbewerbsrecht ist der stufenweisen Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes akzessorisch ³⁾. Nach dem Ablauf der Übergangszeit sind jedoch die bis dahin noch zulässigen Beschränkungen gefallen (Art. 8 Abs. VII EWGV) und Art. 7 findet, von den oben genannten Ausnahmen abgesehen, auf allen Gebieten des Vertrages Anwendung ⁴⁾.

ee) Art. 7 EWGV geht über Art. 2 PVÜ hinaus

Die Funktion des Diskriminierungsverbots des Art. 7 EWGV wird deutlich, wenn es mit dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 2 PVÜ verglichen wird.

Art. 2 PVÜ gebietet Gleichbehandlung insoweit, als es den verbandsangehörigen Ausländer dem Inländer gleichstellt. Der Verbandsschutz setzt Erfüllung der durch die innere Gesetzgebung des Schutzstaates verlangten Förmlichkeiten und Bedingungen voraus ⁵⁾. Das Gebot der Inländerbehandlung in diesem Sinne besagt somit nur, daß Ausländer wie Inländer behandelt werden sollen. Nur insoweit entfällt die Bedeutung der staatlichen Grenzen für den Handelsverkehr ⁶⁾. Verlangt ein Staat als Voraussetzung des Namensschutzes Inlandsgebrauch, so ist dem Gleichbehandlungsgebot Genüge getan, wenn der Handelsname des aus-

-
- 1) vgl. Steindorff, Gleichheitssatz S. 32; Bode, Diskriminierungsverbote S. 306; Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 7 Anm. 13, 14.
 - 2) z. B. Art. 36 S. 1 hinsichtlich der Beseitigung mengenmäßiger Beschränkungen (Art. 30 ff).
 - 3) vgl. Steindorff BB 1958, S. 93.
 - 4) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 7 Anm. 11.
 - 5) siehe oben S. 16 f.
 - 6) vgl. Steindorff, Gleichheitssatz S. 5.

ländischen Unternehmers erst vom Zeitpunkt der inländischen Benutzung geschützt wird. Nach diesem Grundsatz kann der italienische Unternehmer in Deutschland denselben Schutz für seine Firma beanspruchen wie der deutsche Gewerbetreibende, vorbehaltlich der Erfüllung der durch die deutsche Gesetzgebung und Rechtsprechung verlangten Voraussetzungen. Hingegen kann der italienische Unternehmer, der Schutz in Deutschland beansprucht, nicht den Schutz begehren, den er in den Niederlanden erlangen würde, falls er seinen Handelsnamen dort benutzen würde. Denn Art. 2 PVÜ schafft nicht gleichlautendes Recht für alle Verbandsangehörigen¹⁾. Der formalen Gleichbehandlungspflicht ist Genüge getan, wenn Unterscheidungen, die zum Gleichbehandlungsgebot im Widerspruch stehen, unterlassen werden²⁾. Art. 2 PVÜ will nur Handelshemmnisse beseitigen, nicht dagegen binnenmarktähnliche Verhältnisse schaffen.

Art. 7 EWGV verbietet dagegen generell jegliche Diskriminierung innerhalb des Gemeinsamen Marktes³⁾. Der Gemeinsame Markt soll dem Zustand eines Binnenmarktes angenähert werden (Art. 2 EWGV). Das Diskriminierungsverbot nimmt deshalb im Gemeinschaftsrecht eine zentrale Stellung ein und ist im Hinblick auf die gesamte Zielsetzung des Vertrages zu interpretieren⁴⁾. In der Form des Gebots der Inländerbehandlung geht es über Art. 2 PVÜ hinaus. Es gebietet, daß der italienische Unternehmer in Deutschland denselben Schutz für seinen Handelsnamen erlangt wie in den Niederlanden, darüberhinaus, daß ihm in Deutschland derselbe Schutz gewährt wird wie dem französischen oder deutschen Unternehmer in den Niederlanden oder in Italien. Art. 7 fordert materielle Gleichbehandlung in dem Sinne, daß die Gleichbehandlung nicht an Bedingungen geknüpft wird, die vom ausländischen Unternehmer nur erschwert erfüllt werden können⁵⁾. Wird Inlandsgebrauch verlangt, so ist zwar der formalen Gleichbehandlungspflicht genügt, materiell ist aber eine Benachteiligung der ausländischen Unternehmer die Folge.

Art. 7 gebietet innerhalb der EWG vollkommenen Wettbewerb, der eine völlige Gleichbehandlung der EWG-Unternehmer voraussetzt und jede Diskriminierung ausschließt. Es geht hier um die Gleichheit in allen Mitgliedstaaten der Gemeinschaft, also wenigstens in der Tendenz um eine "bundesstaatlich" ausgerichtete

1) vgl. Baumbach-Hefermehl PVÜ Art. 2 Anm. 1.

2) vgl. Zimmermann, Preisdiskriminierung S. 43.

3) siehe oben S. 83 f.

4) siehe oben S. 83.

5) zum Unterschied zwischen formaler und materieller Gleichbehandlung vgl. Zimmermann, Preisdiskriminierung S. 43 f.; Steindorff, Gleichheitssatz S. 15 f.

Gleichheit¹⁾. Da heute nach Ablauf der Übergangszeit die Aufgabe im Vordergrund steht, den Gleichheitssatz und das ihm entsprechende Diskriminierungsverbot als Instrument der Wirtschaftsverfassung im Gemeinsamen Markt auszugestalten²⁾, wird man der Funktion des Diskriminierungsverbotes des Art. 7 EWGV nur gerecht, wenn man ihm eine hinsichtlich der Priorität weiterreichende Wirkung zumißt als dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 2 PVÜ. Art. 7 gebietet, Auslandssachverhalte im EWG-Bereich und damit den Grundsatz der EWG-Priorität anzuerkennen.

ff) Diskriminierung oder Disparität der Rechtsordnungen

Bei den in Frage stehenden Diskriminierungen handelt es sich auch nicht um solche Ungleichbehandlung, die auf unterschiedlichen staatlichen Rechtsordnungen basiert.

Art. 7 läßt die Gesetzgebungshoheit der Mitgliedstaaten in der Substanz unberührt, soweit sich die innerstaatliche Gesetzgebung nicht von protektionistischen Beweggründen leiten läßt³⁾. Unterschiede der nationalen Rechtsordnungen können für den Wettbewerb innerhalb der EWG dieselben hemmenden Wirkungen haben wie diskriminierende Maßnahmen eines Mitgliedstaates. Dennoch liegt in der Aufrechterhaltung unterschiedlichen Rechts in den Mitgliedstaaten selbst dann keine Diskriminierung i. S. von Art. 7, wenn sie einen unmittelbaren und erheblichen Einfluß auf die Wettbewerbsbedingungen ausübt⁴⁾. Die aus der Diskrepanz der verschiedenen Rechtsordnungen innerhalb der EWG resultierende Schwierigkeiten für den Wirtschaftsverkehr können nur durch Koordinierung der Rechtsvorschriften ausgeschaltet werden.

Dabei müssen Zweck und Funktion der Rechtsangleichung im System des EWGV verdeutlicht werden: Rechtsangleichung kommt dort zum Zuge, wo der Vertrag selbst keine konkrete materielle Regelung über die Beseitigung bestimmter Hindernisse für Handel und Wettbewerb zwischen den Mitgliedstaaten vorsieht. In diesen Bereichen ist es Aufgabe der Rechtsangleichungsvorschriften, die hemmende Wirkung zwischenstaatlicher Rechtsunterschiede zu beseitigen⁵⁾. Die Rechtsangleichung hat somit innerhalb der EWG die Funktion, die in einem Bundesstaat

1) vgl. Everling, Niederlassungsrecht S. 132.

2) vgl. Steindorff, Gleichheitssatz S. 1.

3) vgl. Bode, Diskriminierungsverbote S. 310.

4) vgl. Steindorff, Gleichheitssatz S. 35 ff; Bode a. a. O.; Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 118.

5) vgl. Schwartz, Rechtsangleichung S. 475 ff, 477.

in der Regel der Übertragung von Rechtssetzungskompetenzen an die Bundesorgane zukommt¹⁾. In einer Ungleichbehandlung aufgrund unterschiedlicher staatlicher Rechtsordnungen liegt keine Diskriminierung i. S. des Art. 7 EWGV.

Dagegen kann eine Diskriminierung und somit ein Verstoß gegen Art. 7 EWGV vorliegen, wenn sich die unterschiedliche Behandlung aus einer unterschiedlichen Praxis der Mitgliedstaaten innerhalb ihres Bereichs ergibt, wenn das Gemeinschaftsrecht in den Mitgliedstaaten ungleichmäßig angewendet wird²⁾.

Solchen Ungleichbehandlungen aufgrund diskriminierender Maßnahmen der Organe der Mitgliedstaaten will das Diskriminierungsverbot des Art. 7 EWGV begegnen³⁾.

Die unterschiedliche Behandlung des Schutzes des Handelsnamens in der EWG folgt daraus, daß die Rechtsprechung in den EWG-Staaten hinsichtlich der Frage der Priorität divergiert⁴⁾. In einigen Ländern werden Auslandssachverhalte anerkannt, in anderen auf die Inlandsbenutzung abgestellt. Dabei lassen sich die Gerichte, obgleich sie zur Anwendung des Gemeinschaftsrechts verpflichtet sind⁵⁾, in unterschiedlicher Weise vom EWGV leiten. Soweit hierbei die Rechtsprechung den EWGV unberücksichtigt läßt und die nationalen Gesetze nicht an Hand des EWGV interpretiert, liegt eine gegen Art. 7 verstoßende Diskriminierung vor. Hierbei geht es nicht darum, bestehende Rechtsunterschiede durch Rechtsangleichung zu beseitigen, sondern Diskriminierungen durch Beachtung des Gemeinschaftsrechts zu verhindern.

b) EWG-Priorität stimmt mit Vertragszielen überein

Hat die Untersuchung ergeben, daß der Grundsatz der EWG-Priorität aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 7 EWGV *de lege lata* abzuleiten ist, so ist abschließend das gefundene Ergebnis an den Vertragszielen zu messen.

Die Vertragsziele sind in Art. 2 und 3 EWGV niedergelegt. Diese als Rechtsnormen ausgestalteten Vertragsziele sind ein wesentliches Kriterium des Vertrages, es sind Programmsätze mit Rechtssatzcharakter⁶⁾. Hauptziel des Vertrages ist

-
- 1) vgl. Schwartz, a. a. O. ; Steindorff, Gleichheitssatz S. 37.
 - 2) vgl. Steindorff, a. a. O. S. 36; EuGH RS 6 § 64 ("E. N. E. L. "), S. 1270.
 - 3) vgl. Steindorff, a. a. O. S. 35; Scherer, a. a. O. S. 118.
 - 4) siehe oben S. 27 ff.
 - 5) vgl. Steindorff, Verfahren S. 67; Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 114; Meier, Diskriminierungsverbot S. 84.
 - 6) vgl. Haackel Diss. S. 61; Grabitz, Gemeinschaftsrecht S. 45; Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 77 ff.

das Prinzip des Gemeinsamen Marktes, das auf die Errichtung eines freien Marktes gerichtet ist, in dem Produkte und Produktionsfaktoren grenzüberschreitend ausgetauscht werden ¹⁾. Der Gemeinsame Markt ist vom Grundsatz der Marktgleichheit geprägt, der bestimmt, daß im Gemeinsamen Markt gleiche Wirtschaftsnormen für gleiche Wirtschaftsvorgänge gelten sollen ²⁾.

Der Grundsatz der EWG-Priorität ist Ausdruck dieser Vertragsziele, er wird dem Prinzip der Chancengleichheit im Gemeinsamen Markt gerecht.

3. Ergebnis

Im Bereich der EWG wird der Grundsatz der nationalen Priorität durch den Grundsatz der EWG-Priorität ersetzt. Die Verwirklichung eines Entstehungsstatbestandes in einem EWG-Mitgliedstaat wirkt prioritätsbegründend für das Gesamtgebiet der EWG.

Der Grundsatz der EWG-Priorität folgt zwingend de lege lata aus dem Diskriminierungsverbot des EWG-Vertrages.

1) vgl. Scherer, a. a. O. S. 102.

2) vgl. Scherer, a. a. O. S. 104.

V. EINSCHRÄNKUNGEN DES GRUNDSATZES DER EWG-PRIORITÄT

Der Grundsatz der EWG-Priorität im dargelegten Sinne kann jedoch nicht unbeschränkt gelten.

Das Prioritätsprinzip besitzt Gültigkeit nur im Rahmen des übergeordneten Grundsatzes der Interessenabwägung ¹⁾, es ist durch die in Frage stehenden Interessen beschränkt ²⁾. Daß die starre Anwendung des Prioritätsgrundsatzes zu unbilligen Ergebnissen führen kann, ist bereits lange anerkannt ³⁾. Das Wettbewerbsrecht als Recht des Interessenausgleichs erfordert eine nuanciertere Betrachtungsweise. Zwar wird man aus Gründen der Rechtssicherheit das Prioritätsprinzip nicht völlig beseitigen können, doch muß der Grundsatz, der nicht in jeder Hinsicht ein interessegerechtes Kriterium darstellt ⁴⁾, durch Regeln modifiziert werden, die die Besonderheiten des konkreten Einzelfalles besser berücksichtigen.

Eine formale Anwendung des Grundsatzes der EWG-Priorität wird der Interessenlage beim Schutz des Handelsnamens innerhalb der EWG nicht gerecht. Auch im Rahmen der EWG können die aufeinanderprallenden Interessen so gelagert sein, daß es nicht sachgerecht ist, die bessere Berechtigung eines Kennzeicheninhabers allein nach dem kalendermäßigen Zeitvorrang zu bestimmen.

Es ist deshalb zu prüfen, ob die im nationalen Bereich als Korrelat des starren Prioritätsprinzips wirkenden Grundsätze der Gleichnamigkeit, des Besitzstandes und der Verwirkung nicht auch Gültigkeit im internationalen Bereich zwischen den EWG-Ländern besitzen.

1. Recht der Gleichnamigen im EWG-Bereich

Das Recht der Gleichnamigen regelt im nationalen Bereich die Koexistenz gleichnamiger Firmen, indem es beide Unternehmen zum Interesseausgleich und rücksichtsvollen Verhalten zwingt.

Die folgende Untersuchung wird ergeben, daß diese Grundsätze auch im übernationalen Bereich der EWG Anwendung finden müssen.

1) Haupt, Diss. S. 148.

2) siehe oben S. 22.

3) vgl. Callmann UWG § 16 Anm. 4.

4) so auch Riehle, Markenrecht S. 66, S. 75 ff; Beier, Anm. zu BGH Grur 1966, S. 623 ff ("Kupferberg"), Grur 1966, S. 628 f.

a) Recht der Gleichnamigen

Der Schutz aus materiellem Wettbewerbsrecht findet seine Grenze an dem Recht jedes Menschen, sich unter seinem Namen als selbständiger Gewerbetreibender zu betätigen ¹⁾. Sofern der eigene Name nicht in unlauterer Absicht verwendet wird, kann der prioritätsältere Benutzer nicht verlangen, daß dem Prioritätsjüngeren die Führung seines Namens schlechthin untersagt wird. In der Regel, aber nicht unbedingt muß der Prioritätsjüngere lediglich alles Erforderliche und Zumutbare tun, um die durch die Gleichnamigkeit hervorgerufene Verwechslungsgefahr möglichst einzudämmen ²⁾. Was dem einzelnen Namensträger zuzumuten ist, läßt sich stets nur auf Grund einer Interessenabwägung unter Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalles ermitteln. Völlig wird sich in solchen Fällen die Verwechslungsgefahr nicht beseitigen lassen. Der unvermeidbare Rest von Verwechslungsgefahr liegt in der Natur der Sache und ist daher hinzunehmen ³⁾.

Ogleich eine gesetzliche Regelung des Rechtes der Gleichnamigen in den EWG-Ländern fehlt, wird das Recht zum Gebrauch des eigenen Namens in Rechtsprechung und Literatur anerkannt. Die Rechtstellung der Gleichnamigen ist Gegenstand vieler Entscheidungen und ausführlicher Darstellung im Schrifttum ⁴⁾.

b) Anwendung des Rechts der Gleichnamigen im Bereich der EWG

Die Grundsätze der Gleichnamigkeit müssen in gewissem Umfang auch bei Kollisionen zwischen Unternehmen im Bereich der EWG Anwendung finden.

Der ausländische Unternehmer, der zwar nicht gezwungen, aber berechtigt ist, einen bestimmten Namen zu führen, kann mit Recht verlangen, daß sein redlich erworbener Handelsname im gesamten EWG-Gebiet erhalten bleibt ⁵⁾. Es ist für ein Unternehmen von großer Bedeutung, den gleichen Handelsnamen überall im EWG-Bereich nutzen zu können. Denn anders als im Warenzeichenrecht, wo sich der Prioritätsgrundsatz als fundamentaler Bewertungsmaßstab zuerst durchsetzte ⁶⁾,

1) RG Z 170, S. 265 ff, S. 270.

2) Hefermehl, Schutz S. 532; siehe oben S. 20 f.

3) BGH Z 4, S. 96 ff ("Farina / Urkölsch").

4) vgl. für Deutschland oben S. 20 f.

für Frankreich Ulmer-Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich S. 213 ff;

für Belgien Ulmer-Schricker, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/1, Belgien S. 225 f.

5) so auch Brandt, Benutzung S. 30.

6) vgl. Simon, Prioritätsgrundsatz S. 120 ff.

bedeutet die strenge Durchführung des Prioritätsprinzips im Recht des Handelsnamens einen erheblichen Eingriff in die Freiheit der gewerblichen Betätigung. Dem Markenrechtsinhaber ist es zuzumuten, seine Erzeugnisse unter einer anderen Marke anzubieten, wenn er im Ausland auf eine vorrangige Marke trifft. Dadurch wird einerseits der Absatz des ausländischen Unternehmers nicht wesentlich beeinflusst und andererseits den Bedürfnissen des inländischen Markeninhabers Rechnung getragen. Dagegen ergeben sich bei der Kollision von zwei verwechslungsfähigen Handelsnamen weiterreichende Folgen. Der ausländische Unternehmer, dem berechtigterweise an einer einheitlichen Firmierung im gesamten EWG-Bereich gelegen ist, wird gezwungen, seinen Handelsnamen auch im Heimatstaat zu ändern oder im Gastland eine Zweigniederlassung mit anderer Bezeichnung zu gründen. Beiden Möglichkeiten sind sowohl rechtliche als auch wirtschaftliche Grenzen gesetzt ¹⁾.

Bei der Anwendung der Grundsätze der Gleichnamigkeit im EWG-Bereich darf nicht kleinlich verfahren werden. Wie auch im nationalen Bereich die Lösung der Interessenkonflikte mit Hilfe der Regeln über die Gleichnamigkeit nicht mehr auf die Fälle eines firmenrechtlichen Zwangs zur Namensführung beschränkt wird ²⁾, müssen diese Grundsätze im EWG-Bereich unabhängig von der Art des betreffenden Handelsnamens angewendet werden. Gleichgültig, ob es sich bei dem Handelsnamen um einen Familiennamen oder eine Phantasiefirma handelt, hat der ausländische Unternehmer ein berechtigtes Interesse daran, überall im EWG-Bereich unter seinem Handelsnamen aufzutreten ³⁾.

Mit Hilfe der Anwendung des Rechts der Gleichnamigen lassen sich bei namensrechtlichen Kollisionen zwischen EWG-Unternehmen interessengerechte Lösungen finden. Der Interessenkonflikt zwischen Ausländer und Inländer wird somit nicht nach dem starren Prioritätsprinzip gelöst, sondern es wird dem auf dem Inlandmarkt auftretenden ausländischen Gewerbetreibenden lediglich aufgegeben, seinem Handelsnamen einen unterscheidungskräftigen Zusatz hinzuzufügen ⁴⁾.

1) so auch Riehle, Markenrecht S. 75.

2) BGH Grur 1966, S. 623 ff, S. 625 ("Kupferberg"); siehe oben S. 20 f.

3) vgl. Brandt, Benutzung S. 30; Riehle, Markenrecht S. 76.

4) angedeutet auch schon von Schramm, Recht des Handelsnamens S. 267 und E. Baur, Diss. S. 119.

2. Verwirkungslehre im EWG-Bereich

Der Gedanke der Verwirkung dient in den nationalen Rechtsordnungen der EWG-Länder dazu, das grundsätzlich für die Interessenabwägung im Kennzeichenrecht maßgebliche Prioritätsprinzip in solchen Fällen zu durchbrechen, in denen die starre Anwendung des Grundsatzes des Zeitvorrangs zu unbilligen Ergebnissen führen würde.

Es wird sich erweisen, daß die Verwirkungslehre auch im supranationalen Bereich der EWG anzuwenden ist.

a) Einwand der Verwirkung im Zeichenrecht

Der Einwand der Verwirkung als Sonderfall unzulässiger Rechtsausübung besagt, daß der Namensberechtigte unter gewissen Umständen gegen die unberechtigte Führung eines verwechslungsfähigen Namens nicht mehr vorgehen kann.

Dieser Grundsatz, der in den nationalen Zeichenrechten der EWG-Länder weitgehend anerkannt ist ¹⁾, ist von verschiedenen Voraussetzungen abhängig, gilt nicht unbeschränkt und kann durch das Interesse der Allgemeinheit ausgeschlossen werden.

aa) Voraussetzungen des Verwirkungseinwandes

Der Einwand der Verwirkung greift nur durch, wenn der Verletzer an der Bezeichnung einen wertvollen Besitzstand erlangt hat, der schutzwürdig erscheint, wenn der Namensberechtigte längere Zeit untätig gewesen ist, so daß sein Verhalten die Entstehung des Besitzstandes ermöglicht hat und der Verletzer im Hinblick auf das Verhalten des Verletzten annehmen kann, daß sein Verhalten nicht mehr mißbilligt wird.

Die Lehre vom Besitzstand besagt, daß das formal bessere Prioritätsrecht der Erhaltung eines redlichen, schutzwürdigen und wertvollen Besitzstandes weichen muß. Sind verwechslungsfähige Handelsnamen über eine längere Zeitdauer unbeanstandet nebeneinander benutzt worden, so kann der prioritätsältere Kennzeicheninhaber nicht mehr unter Berufung auf seinen zeitlichen Vorrang in den

1) vgl. für Deutschland oben S. 22.

für Frankreich Ulmer-Krasser, Unlauterer Wettbewerb, Bd. IV, Frankreich S. 183, für Belgien Ulmer-Schricker, Unlauterer Wettbewerb Bd. II/1, Belgien S. 180, S. 228, für die Niederlande Ulmer-Baeumer, Unlauterer Wettbewerb, Bd. II/2, Niederlande S. 120 f.

Besitzstand des prioritätsjüngeren Namensführers eingreifen ¹⁾.

Was unter dem Begriff "Besitzstand" zu verstehen ist, ist bestritten. Während früher der Besitzstand mit einer - zumindest örtlich beschränkten - Verkehrsgeltung gleichgesetzt wurde ²⁾, wird darunter heute weitgehend eine wettbewerbliche Stellung des Verletzers verstanden, die jener durch die Zeichenbenutzung erlangt hat und die für ihn einen beträchtlichen Vermögenswert darstellt, der ihm nicht ohne fühlbare Einbuße genommen werden kann ³⁾.

Geschützt wird nur ein redlich erworbener Besitzstand. Wenn der Verletzer die Widerrechtlichkeit seiner Zeichenbenutzung kennt und weiß, daß der Verletzte den Rechtsbruch nicht duldet, liegt kein redlicher Besitzstand vor ⁴⁾. Dabei kann die Gutgläubigkeit sowohl beim Erwerb des Besitzstandes vorliegen als auch nachträglich erlangt werden. Wenn der Verletzte nach anfänglichem Vorgehen gegen die Verletzung über einen relativ langen Zeitraum nichts gegen den Eingriff unternimmt, kann der Verletzer aus der Untätigkeit auf die Zulässigkeit des eigenen Handelns schließen ⁵⁾.

Schutzwürdig ist der Besitzstand, wenn er dem Verletzer nach Treu und Glauben erhalten bleiben muß. Dies setzt voraus, daß der Besitzstand eine gewisse Zeit andauert und somit zu einem "festen" Besitzstand geworden ist. Hinsichtlich der erforderlichen Zeitdauer der Untätigkeit des Verletzten kommt es immer auf die besonderen Umstände des Einzelfalles und eine Gesamtabwägung aller Umstände an ⁶⁾.

Der Besitzstand des Verletzers kann nur berücksichtigt werden, wenn er wertvoll ist. Dabei ist der Wert nicht nach absoluten Maßstäben, sondern vom Standpunkt des Verletzers aus zu bemessen. Keinesfalls muß der Besitzstand des Verletzers wertvoller sein als der des Verletzten. Der maßgebliche Zeitpunkt für die Bestimmung des Wertes ist derjenige, an dem sich der Verletzte gegen den Eingriff zur Wehr setzt ⁷⁾.

-
- 1) BGH Grur 1953, S. 252 ff, S. 254 ("W. u. H."); Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 81; siehe oben S. 20 f.
 - 2) RG Grur 1938, S. 356 ff, S. 359 f ("Muratti / Rimatti").
 - 3) BGH Grur 1957, S. 25 ff, S. 28 ("Hausbücherei"); allgemein zum Streitstand Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 299; Klaka Grur 1970, S. 268.
 - 4) vgl. Klaka Grur 1970, S. 269.
 - 5) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 304 ff.
 - 6) Baumbach-Hefermehl a. a. O. S. 300; Klaka a. a. O. S. 268 mit ausführlicher Darstellung der Rspr.
 - 7) vgl. Klaka a. a. O. S. 269.

Auf die Kenntnis des Verletzten von der rechtsverletzenden Handlung kommt es nicht an ¹⁾. Maßgebend ist allein, ob der Verletzer auf Grund der Umstände des Einzelfalles begründeten Anlaß zu der Annahme hat, der Verletzte werde den Eingriff hinnehmen. Erforderlich ist auch nicht, daß der Verletzte in schuldhafter Weise untätig bleibt ²⁾. Der Zeitablauf muß durch die Verschiebung der Interessenlage zugunsten des redlichen Benutzers des verwechslungsfähigen Zeichens gekennzeichnet sein, der sich einen schutzwürdigen Besitzstand geschaffen hat ³⁾.

bb) Grenzen der Verwirkung

Der Einwand der Verwirkung gilt nicht unbeschränkt. Für die Grenzen der Verwirkung kommt es darauf an, in welchem Umfang sich der Verletzer einen wertvollen Besitzstand geschaffen hat, bevor der Verletzte gegen ihn einschreitet. Wenn ein Kennzeichenbenutzer in einem bestimmten geographischen Gebiet einen schutzwürdigen Besitzstand erlangt hat, darf er nicht unter Hinweis auf den Verwirkungseinwand seine Geschäftstätigkeit auf ein anderes Gebiet ausdehnen ⁴⁾. Es entspricht dem Grundsatz von Treu und Glauben, daß einerseits nicht unnötigerweise wirtschaftliche Werte des Verletzers vernichtet werden, daß andererseits aber der Verletzte nicht dadurch einen über das Unvermeidbare und Zumutbare hinausgehenden Schaden erleidet, daß der Konkurrent kontinuierlich und planmäßig seine verletzenden Handlungen ausdehnt ⁵⁾. Der Verwirkungseinwand berechtigt nicht zur sachlichen und örtlichen Ausdehnung des Besitzstandes ⁶⁾.

cc) Ausschluß der Verwirkung

Bei der Anwendung der Verwirkungsregeln darf jedoch nie das übergeordnete Interesse der Allgemeinheit außer Acht gelassen werden.

Wenn durch die parallele Nutzung der beiden übereinstimmenden Kennzeichen der Verkehr irregeführt wird und dadurch wesentliche Interessen der Allgemeinheit verletzt werden, muß das Individualinteresse dem Allgemeininteresse wei-

1) so die jetzt h. M., vgl. BGH Grur 1970, S. 315 ff, S. 318 f ("Napoléon III"); Krieger in Anm. Grur 1970, S. 319 f; Klaka Grur 1970, S. 267.

2) vgl. Klaka Grur 1970, S. 267.

3) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 298.

4) vgl. Heydt Grur 1951, S. 183.

5) vgl. Klaka Grur 1970, S. 270.

6) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 310.

chen ¹⁾. Hierfür reicht aber nicht aus, daß infolge der Übereinstimmung der Handelsnamen beim Verbraucher nur falsche Vorstellungen über die Herkunft der Produkte hervorgerufen werden. Denn diese Verwechslungsgefahr, die der Kennzeicheninhaber wegen des Durchgreifens des Einwandes der Verwirkung hinnehmen muß, beeinträchtigt die Allgemeinheit nicht. Die Interessen der Allgemeinheit können jedoch dadurch betroffen werden, daß sie mit einem Handelsnamen eine besondere, über die Herkunftsfunktion hinausgehende Gütevorstellung verbindet, die sie auf Grund der Irreführung auf das Unternehmen überträgt, das den verwechslungsfähigen Handelsnamen nutzt. Doch kann der Ausschluß der Verwirkung durch die Verletzung übergeordneter Interessen der Allgemeinheit nur bejaht werden, wenn die Belange der Allgemeinheit ernsthaft gefährdet sind ²⁾. Wenn der Verkehr in den Jahren der parallelen Nutzung der übereinstimmenden Zeichen gelehrt hat, zwischen den beiden kollidierenden Unternehmen zu unterscheiden, fehlt es an der Verletzung wesentlicher Interessen der Allgemeinheit, so daß der Verwirkungseinwand durchgreifen kann ³⁾.

b) Verwirkung im EWG-Bereich

Der Gedanke der Verwirkung muß auch im Verhältnis der EWG-Unternehmen zueinander Anwendung finden. Er ist bei der Interessenabwägung im Kollisionsfalle mit heranzuziehen.

aa) Wettbewerbliche Gleichgewichtslage

Das Vorliegen eines Besitzstandes führt dazu, daß dem Verletzer das Benutzungsrecht nicht mehr unter dem Gesichtspunkt des Zeitvorrangs genommen werden kann. Zwischen den beiden Unternehmen, die die verwechslungsfähigen Kennzeichen nebeneinander führen, besteht eine wettbewerbliche Gleichgewichtslage ⁴⁾. Es gilt der Grundsatz, daß dasjenige Unternehmen, welches durch sachliche oder örtliche Ausdehnung des Geschäftsbetriebes eine namensrechtliche Kollision bewirkt, durch Hinzufügung unterscheidungskräftiger Zusätze oder durch sonstige Änderung des Handelsnamens die Verwechslungsgefahr ausschalten oder jedenfalls soweit wie möglich und zumutbar vermindern muß. Die schrankenlose Berufung auf das Prioritätsprinzip entfällt. Im weiten Bereich der EWG ist es möglich, daß mehrere Unternehmen mit verwechslungsfähigen Kennzeichen längere

1) RG Grur 1943, S. 341 ff ("Standard"); BGH Grur 1954, S. 271 ff ("D. Europa"); vgl. Klaka Grur Int 1970, S. 267, S. 270 f.

2) Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 307.

3) BGH Z 5, S. 189 ff, S. 196 f ("Fischermännchen").

4) Baumbach-Hefermehl UWG § 16 Anm. 81 f.

Zeit hindurch unentdeckt nebeneinander bestehen. In diesen Fällen muß der prioritätsjüngere Kennzeicheninhaber geschützt werden.

bb) Berücksichtigung der Expansionsmöglichkeit

Dieser "Grundsatz der Prioritätsverschiebung bei nachträglichen Änderungen" ¹⁾ muß jedoch mit der Ausdehnungsmöglichkeit der Unternehmen im gemeinsamen Markt in Einklang gebracht werden. Denn bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr ist auch die künftige Ausdehnung des Unternehmens mitzubersichtigen ²⁾. Der räumliche Verwechslungsbereich des Handelsnamens hängt vom Potential des gekennzeichneten Unternehmens ab ³⁾. Da bei EWG-Unternehmen die Vermutung für eine künftige Expansion spricht ⁴⁾, somit deutliche Anhaltspunkte für eine Erweiterung des geschäftlichen Betätigungsgebietes gegeben sind, müssen die Ausdehnungsmöglichkeiten innerhalb der EWG stets beachtet werden.

Duldet ein Kennzeicheninhaber den Gebrauch eines verwechslungsfähigen Handelsnamens in einem der Länder der EWG, obgleich er die Möglichkeit des Benutzers kennt, seine Geschäftstätigkeit jederzeit auf die übrigen EWG-Länder auszudehnen, so muß er sich gefallen lassen, daß sein Verhalten seitens des Geschäftsverkehrs als Billigung der Verwendung des Zeichens angesehen wird. Er kann dann nicht mehr gegen den Konkurrenten vorgehen, der den Restbereich der EWG in den Absatz seiner Produkte unter Nutzung seines Zeichens miteinbezieht und damit lediglich eine ihm vorgegebene Ausdehnungsmöglichkeit realisiert.

Voraussetzung der Anwendung dieses Grundsatzes der Verwirkung sind aber Zeitablauf, Besitzstand und Berechtigung des expandierenden Unternehmens. So kann sich der Gewerbetreibende nicht auf Verwirkung berufen, dessen ursprünglich kleines, ortsgebundenes Unternehmen plötzlich durch Verstärkung der Kapitalbasis eine Größenordnung erreicht, die Expansionsmöglichkeiten eröffnet. Hier darf der Konkurrent im anderen EWG-Land, der nicht mit einer Geschäftsausweitung zu rechnen braucht, nicht überrascht werden. Etwas anderes gilt jedoch, wenn ein EWG-Unternehmen von ausreichender Kapazität seinen Geschäftsbetrieb planmäßig auf die Märkte der übrigen Länder der Gemeinschaft

1) Simon, Prioritätsgrundsatz S. 126.

2) BGH Z 8, S. 387 ff, S. 392 ("Fernsprechnummer"); Simon, Prioritätsgrundsatz S. 126.

3) vgl. Gast, Diss. S. 196 f.

4) siehe oben S. 80 f.

ausdehnt und der die Expansion beobachtende Konkurrent in einem der anderen Staaten der EWG nichts gegen die Verwendung des verwechslungsfähigen Zeichens unternimmt. In einem solchen Fall kann der expandierende Unternehmer einer späteren Klage den Einwand der Verwirkung entgegensetzen, da er ein berechtigtes Interesse an der von seinem Konkurrenten scheinbar geduldeten einheitlichen Nutzung seines Handelsnamens im gesamten EWG-Bereich hat. Zwar findet der Verwirkungseinwand grundsätzlich seine Grenze in dem örtlichen oder sachlichen Besitzstand, den sich der Verletzer bis zum Zeitpunkt des Vergehens des Verletzten geschaffen hat ¹⁾. Auch aus zwingenden wirtschaftlichen Gründen steht dem Verletzer grundsätzlich kein Ausdehnungsrecht zu ²⁾. Denn der Grundsatz von Treu und Glauben, auf dem der Verwirkungseinwand basiert, darf nicht dazu führen, den Zeicheninhaber gegenüber schuldhaften Angriffen zu entrechten ³⁾.

Doch darf der Begriff des Besitzstandes als Voraussetzung der Verwirkung nicht allzu eng abgegrenzt werden ⁴⁾. Dieser Begriff muß vielmehr an Hand der Entwicklung der EWG zu einem einheitlichen Wirtschaftsraum ausgelegt werden. Wenn ein Unternehmen in einem Teil der Gemeinschaft seinen Handelsnamen gebraucht, erlangt es einen schutzwürdigen Besitzstand im Gesamtgebiet der EWG. Dehnt es später seine Geschäftstätigkeit unter Verwendung seines Handelsnamens auf die übrigen Bereiche der EWG aus, so handelt es sich nicht um eine unzulässige örtliche Erweiterung des Besitzstandes, sondern um eine befugte Nutzung des Zeichens auf Grund des einmal erworbenen Besitzstandes.

3. Ergebnis

Durch die Anwendung der Grundsätze des Besitzstandes, der Verwirkung und der Gleichnamigkeit im EWG-Bereich lassen sich gerechte Lösungen der Kollisionsfälle finden.

Zwar erscheint vom Standpunkt der Rechtssicherheit aus ein starres Festhalten am Prioritätsprinzip als geboten. Das Prioritätsprinzip als wichtigstes Ordnungsprinzip des Kennzeichenrechts ist auch im EWG-Bereich von großer Bedeutung.

Doch steht über der Rechtssicherheit die Gerechtigkeit. Durch die elastischen

1) siehe oben S. 95.

2) so die h. M.; vgl. Baumbach-Hefermehl UWG Einl. 310; Heydt Grur 1951, S. 185; anders nur Reimer, Wettbewerbsrecht, 3. Aufl. Kap. 116 Anm. 20.

3) vgl. Meyer Grur 1951, S. 186; Klaka Grur 1970, S. 266.

4) so auch Heydt Grur 1951, S. 186.

Grundsätze der Gleichnamigkeit, des Besitzstandes und der Verwirkung kann das Gebot der Gerechtigkeit eher verwirklicht werden als durch die alleinige Anwendung des Prioritätsprinzips.

Jede Lösung von festen Prinzipien und Hinwendung zur Interessenabwägung birgt Gefahren in sich. Die Vorausberechenbarkeit der richterlichen Entscheidung geht weitgehend verloren, den aufeinanderstoßenden Kennzeicheninhabern wird die Feststellung erschwert, welche Gesichtspunkte im konkreten Fall zu ihren Gunsten oder Ungunsten gewertet werden.

Um der Gefahr der Rechtsunsicherheit vorzubeugen, ohne die Vorteile einer Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles preiszugeben, müssen die Grundsätze der Gleichnamigkeit, des Besitzstandes und der Verwirkung im dargelegten Sinne als Grundsätze der Interessenabwägung beim Schutz des Handelsnamens in der EWG angewendet werden. Sie können den Parteien und dem Richter Richtlinie und Maßstab sein. Die jeweils erforderliche Interessenabwägung erfordert sicherlich feinere Nuancierungen als die starre Durchführung des Prioritätsprinzips ¹⁾, führt aber zu sachgerechteren Ergebnissen bei der Lösung von namensrechtlichen Kollisionen innerhalb der EWG.

1) darauf weist auch Riehle, Markenrecht S. 77 hin.

VI. EWG-REGISTER FÜR HANDELSNAMEN

Das gefundene Schutzsystem, das auf dem Grundsatz der EWG-Priorität basiert, kann erst dann zu gerechten Ergebnissen führen, wenn sichergestellt ist, daß der EWG-Unternehmer feststellen kann, welche Handelsnamen im Gebiet der EWG benutzt werden. Im Folgenden wird als Absicherung des Schutzsystems die Einrichtung eines Registers vorgeschlagen, anschließend die Wirkung der Eintragung in ein solches Register geprüft.

1. Verkehrssicherheit gebietet EWG-Register

Durch die Anwendung der Grundsätze der Gleichnamigkeit, des Besitzstandes und der Verwirkung im EWG-Bereich können die praktischen Auswirkungen des Grundsatzes der EWG-Priorität gemildert werden. Meist wird sich durch eine genaue Abwägung der Interessen an Hand der erarbeiteten Regeln eine gerechte Lösung von Kollisionsfragen finden lassen. Dennoch sollte alles getan werden, um die Verkehrssicherheit auch bei der Schutzgewährung für das gesamte Gebiet der EWG zu gewährleisten. Sonst besteht die Gefahr, daß der Namensschutz in einem derartig großen Wirtschaftsraum nicht gesichert ist. Schwierigkeiten können insbesondere deshalb entstehen, weil entsprechend dem gefundenen Grundsatz der EWG-Priorität der Schutz des Handelsnamens für das gesamte EWG-Gebiet bereits mit der Ingebrauchnahme in einem entlegenen Teil der Gemeinschaft entsteht. Da der Namensschutz nicht von einer Registrierung abhängig ist ¹⁾, ist es für die Unternehmer im großen EWG-Wirtschaftsraum schwierig, festzustellen, ob irgendwo im Gemeinsamen Markt ein gleicher oder verwechslungsfähiger Handelsname verwendet wird ²⁾.

Zur Lösung des Problems bietet sich die Schaffung eines Registers an, in das alle im Bereiche der EWG benutzte Handelsnamen eingetragen werden.

Die Gesetzgeber aller Länder haben aus Gründen der Rechtssicherheit die Existenz der Patent-, Marken- und Musterrechte von der formellen Erteilung, Eintragung oder Hinterlegung abhängig gemacht ³⁾. Dagegen wird beim Handelsnamen die Eintragung weitgehend als überflüssige Förmlichkeit angesehen ⁴⁾. Ausgehend von den Rechtsvorschriften über den Schutz des Handelsnamens hat sich im

1) siehe oben S. 18.

2) vgl. AIPPI - Bericht Grur Int 1969, S. 255.

3) vgl. Troller, Immaterialgüterrecht S. 583.

4) vgl. Miosga, Herkunftsschutz S. 88.

Namensrecht allgemein die Auffassung durchgesetzt, daß der Schutz des Handelsnamens von einer Registrierung unabhängig ist.

Zwar ist nach deutschem Recht eine Registrierung des Handelsnamens im Falle der Firma notwendig (§§ 17, 29 HGB), doch bewirkt diese Eintragung einen lediglich örtlich begrenzten, registerrechtlichen Schutz, der gegenüber dem örtlich unbegrenzten zivilrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Schutz gemäß §§ 12 BGB, 16 UWG zurücktritt ¹⁾. Dieser umfassende Schutz ist, wie schon der Wortlaut von § 16 UWG zeigt ²⁾, nicht von einem formellen Eintragungsakt abhängig. Auch in der PVÜ hat der Grundsatz, daß der Schutz des Handelsnamens von einer Verpflichtung zur Hinterlegung oder Eintragung unabhängig zu sein hat, in Art. 8 seinen Niederschlag gefunden.

Doch wird in einigen Ländern Europas die Registrierung des Handelsnamens nicht als wesensfremde Einschränkung des Kennzeichenschutzes angesehen. In der Schweiz ³⁾ und in Liechtenstein ⁴⁾ verleiht die Eintragung ins Register einen umfassenden firmenrechtlichen Schutz, der neben dem wettbewerbsrechtlichen Schutz steht ⁵⁾.

Die Eintragung des Handelsnamens ist kein überflüssiger Formalakt, sondern eine notwendige Maßnahme zur Verwirklichung der Rechtssicherheit beim Schutz des Handelsnamens. Vor der Wahl eines Unternehmenskennzeichens kann der Gewerbetreibende sich durch Einsicht in das Register über das Bestehen gleicher oder ähnlicher Zeichen informieren und seinen Handelsnamen bei Vorliegen von Verwechslungsgefahr abändern. Dem Namensinhaber wird die Überwachung des Geschäftsverkehrs zur Verteidigung seines Zeichens erheblich erleichtert, Kollisionen werden rechtzeitig erkannt und beseitigt, spätere schwerwiegende Eingriffe in langjährig genutzte Namensrechte vermieden.

1) siehe oben S. 14, S. 18.

2) "bedient".

3) vgl. Troller Grur Int 1957, S. 336 ff; Saint-Gal Grur Int 1964, S. 295.

4) vgl. Schramm, Recht des Handelsnamens S. 258.

5) BG E 90 II 192 = Grur Int 1966, S. 95 ff, S. 97 ("Mondial").

2. Deklaratorische Wirkung der Eintragung

Der Eintragung in das zu schaffende EWG-Register wird allerdings keine konstitutive, sondern lediglich deklaratorische Bedeutung beizumessen sein. Zwar ist die Wirkung des Formalaktes der Eintragung überwiegend konstitutiv. So wirkt die Eintragung eines Gebrauchsmusters in die Gebrauchsmusterrolle konstitutiv. Das Warenzeichenrecht entsteht durch die Eintragung in die Zeichenrolle, die somit rechtsbegründend wirkt ¹⁾. Auch die Eintragung im schweizerischen Handelsregister und im liechtensteinischen Öffentlichkeitsregister bringt den firmenrechtlichen Schutz zum Entstehen, hat somit konstitutive Bedeutung ²⁾.

Doch darf die Eintragung des Handelsnamens in das EWG-Register nur deklaratorische Wirkung haben ³⁾. Alle Mitgliedstaaten der EWG sind Angehörige der PVÜ. Deren Art. 8 befreit die Ausländer jedoch von der Förmlichkeit, zur Erlangung des Schutzes den Handelsnamen zu hinterlegen oder eintragen zu lassen.

Die lediglich deklaratorisch wirkende Eintragung des Handelsnamens im Register dient in ausreichendem Maße dem Gebot der Verkehrssicherheit, ohne mit den traditionellen Grundsätzen zu brechen.

3. Ergebnis

Der Grundsatz der EWG-Priorität erfordert aus Gründen der Verkehrssicherheit die Schaffung eines EWG-Registers für den Handelsnamen. Aus traditionellen Gründen und mit Rücksicht auf die Verbandsübereinkunft darf die Eintragung in dieses Register nur deklaratorische Wirkung haben.

1) vgl. Reimer, Wettbewerbsrecht, 4. Aufl. 12. Kap. Nr. 2.

2) vgl. Schramm a. a. O. S. 258 für Liechtenstein; BGE 79 II 310 für die Schweiz.

3) so auch die AIPPI, vgl. AIPPI-Bericht Grur Int 1969, S. 255.

VII. INTERESSENGERECHTIGKEIT DES SCHUTZSYSTEMS

Nun ist zu untersuchen, ob das oben entwickelte einheitliche System für den Schutz des Handelsnamens in der EWG den Interessen entspricht. Eingangs des Teiles C ¹⁾ ist bei der Suche nach den betroffenen Interessen zwischen denen der Wettbewerber und der Allgemeinheit getrennt worden. Dabei wurde dem Interesse am Gemeinsamen Markt der Vorrang zugebilligt ²⁾.

Das gefundene Schutzsystem, das das Territorialitätsprinzip auf den EWG-Bereich ausdehnt, den Grundsatz der EWG-Priorität beinhaltet und als Korrelat die Regeln der Gleichnamigkeit, des Besitzstandes und der Verwirkung heranzieht sowie dem Verkehrsschutz durch ein EWG-Register Rechnung trägt, stellt nur dann eine gerechte Lösung des aufgeworfenen Problems dar, wenn es gleichermaßen den schutzwürdigen Interessen aller Beteiligten gerecht wird.

Die Untersuchung wird erweisen, daß das gefundene System für den Schutz des Handelsnamens in der EWG sowohl den Interessen der Wettbewerber als auch denen der Allgemeinheit gerecht wird.

1. Interessen der Wettbewerber

Den Interessen der Wettbewerber wird durch das Schutzsystem Rechnung getragen. Sie werden vor unerlaubten Schädigungen durch Konkurrenten geschützt und ihr Interesse am Handel innerhalb der EWG wird beachtet.

a) Konkurrentenschutz

Der Konkurrentenschutz der EWG-Unternehmer ist gewährleistet. Die Unverletzlichkeit der einmal gewählten Firmenbezeichnung ist durch den Grundsatz der EWG-Priorität sichergestellt. Wo auch immer der EWG-Unternehmer den Tatbestand verwirklicht, an den der Schutz des Handelsnamens geknüpft ist, sein Recht wird im gesamten Gebiet der Gemeinschaft wirkungsvoll geschützt. Der Gewerbetreibende kann seinen Handelsnamen innerhalb des Gesamtgebiets einheitlich nutzen.

Das EWG-Register eröffnet den Unternehmern die Möglichkeit, vor der Wahl einer Bezeichnung zu prüfen, ob ein gleicher oder verwechslungsfähiger Handelsname bereits in einem anderen Land der EWG verwendet wird. Der Verwechs-

1) siehe oben S. 57.

2) oben S. 62 f.

lungsgefahr kann er durch die Hinzufügung unterscheidungskräftiger Zusätze oder durch die Wahl eines anderen Kennzeichens ausweichen.

Durch den Einwand der Verwirkung und die Grundsätze des festen Besitzstandes wird der Unternehmer davor bewahrt, daß ihm ein gutgläubig viele Jahre genutztes Zeichen später genommen wird. Kollisionen zwischen verwechslungsfähigen Handelsnamen werden an Hand der erarbeiteten Grundsätze je nach Lage des Einzelfalles gelöst, ohne daß an einem starren Prinzip festgehalten wird.

b) Ungestörter Handel innerhalb der EWG

Auch das Interesse der Wettbewerber am ungestörten Handel innerhalb der EWG ist geschützt. Der EWG-Unternehmer kann von der ihm durch den Gemeinsamen Markt eingeräumten Expansionsmöglichkeit nach Belieben Gebrauch machen und dabei seinen Handelsnamen als wichtigen wirtschaftlichen Faktor ungehindert einsetzen. Die Ausweitung des Territorialitätsprinzips auf die Grenzen der EWG und die Möglichkeit, die Priorität in einem Teil der Gemeinschaft für das Gesamtgebiet zu begründen, eröffnet ihm einen binnenmarkähnlichen Raum der geschäftlichen Betätigung. An der Wahl der günstigsten Standortfaktoren für sein Unternehmen wird er nicht durch eine Beschränkung seines Namensrechts gehindert. Durch den Aufbau von Zweigniederlassungen in den anderen EWG-Ländern kann der Unternehmer eine Betriebsgröße und Produktionskapazität erreichen, die ihn international konkurrenzfähig werden läßt. Die Ausschöpfung der durch die EWG gebotenen Möglichkeiten wird nicht durch rechtliche Schranken behindert.

2. Interessen der Allgemeinheit

Auch die Interessen der Allgemeinheit sind durch das gefundene Schutzsystem beachtet. Sowohl das Interesse an der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs als auch das Interesse der Verbraucher am Schutz vor Täuschungen sowie das Interesse der Allgemeinheit an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes werden geschützt.

a) Ordnung und Sicherheit des Geschäftsverkehrs

Das Interesse an der Ordnung und Sicherheit des geschäftlichen Verkehrs ist gewährleistet. Durch die Ausweitung des Territorialitätsprinzips und den Grundsatz der EWG-Priorität wird vermieden, daß gleiche oder ähnliche Handelsnamen in den Ländern der EWG für unterschiedliche Unternehmen verwendet werden. Dadurch wird die Allgemeinheit davor behütet, wirtschaftliche Zusammenhänge

zwischen Unternehmen anzunehmen, die im Eigentum verschiedener Unternehmer stehen.

b) Schutz vor Täuschungen

Das Interesse der Verbraucher am Schutz vor Täuschungen ist beachtet. Da der EWG-Unternehmer seinen Handelsnamen ungehindert überall im Gebiet der Gemeinschaft nutzen kann, kann der Verbraucher nicht durch Werbung dazu verführt werden, zwei Unternehmen mit verwechslungsfähigen Namen aus verschiedenen Bereichen der EWG miteinander zu verwechseln. Ein dem Publikum vertrauter Handelsname wird in allen EWG-Ländern übereinstimmend benutzt, so daß der Verbraucher diesen Namen mit einem bestimmten Unternehmen verbindet.

c) Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes

Auch das Interesse der Allgemeinheit an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes ist berücksichtigt. Der freie Austausch von Waren, Dienstleistungen und Kapital, der der Allgemeinheit erhebliche Vorteile bringt, wird durch das Schutzsystem begünstigt. Die Möglichkeiten des großen EWG-Marktes kommen der Allgemeinheit ungehindert zugute. Die Tatsache, daß der tüchtige Unternehmer sich ohne rechtliche Beschränkungen überall im EWG-Bereich niederlassen kann, erhöht die Qualität der Waren und Dienstleistungen, die der Allgemeinheit angeboten werden. Schließlich werden durch die Freiheit des Wirtschaftsverkehrs die Staatsgrenzen transparenter, was die Allgemeinheit begrüßt.

3. Ergebnis

Das Schutzsystem wird den Interessen der Wettbewerber gerecht. Sowohl ihr Interesse am Konkurrentenschutz als auch ihr Interesse am ungestörten Handel innerhalb der EWG ist gewährleistet.

Das Schutzsystem beachtet auch die Interessen der Allgemeinheit. Das Interesse an der Ordnung und Sicherheit des Geschäftsverkehrs, das Interesse am Schutz vor Täuschungen und das Interesse an der Verwirklichung des Gemeinsamen Marktes ist berücksichtigt.

VIII. RECHTLICHE VERBINDLICHKEIT DES SCHUTZSYSTEMS

Abschließend ist die Frage zu beantworten, auf welchem Wege die gefundene Lösung, das einheitliche Schutzsystem für den Handelsnamen in der EWG, als rechtliche Regelung Verbindlichkeit erlangen soll. Dabei gilt es, die im EWG-Vertrag vorgesehenen Möglichkeiten von dem außerhalb des Vertrages zustandekommenden völkerrechtlichen Abkommen zu trennen.

Die Untersuchung muß berücksichtigen, daß das entwickelte Schutzsystem Regelungen unterschiedlicher Art enthält, die differenzierte Anforderungen an den rechtlichen Rahmen stellen, in den das System eingeordnet werden soll: es geht darum, das Territorialitätsprinzip im EWG-Raum zu überwinden, den Grundsatz der EWG-Priorität zu unterstreichen, seine Einschränkungen aufzuzeigen und ein EWG-Register zu verwirklichen.

Die Regelung muß schließlich bestehende internationale Abkommen beachten und Drittländern die Möglichkeit des Beitritts gewähren.

1. Wege des EWG-Vertrages

Der EWGV sieht zur Erfüllung der von ihm normierten Aufgaben verschiedene Befugnisse vor. Dabei variieren die formellen Befugnisse vom Erlaß von Richtlinien, dem geringsten Eingriff in die Kompetenzen der Mitgliedstaaten, bis zum Erlaß von Verordnungen, dem schwersten Eingriff ¹⁾.

In Art. 189 EWGV sind die Instrumente der Organe der Gemeinschaft in ihrer rechtlichen Tragweite nur mit wenigen Worten umrissen. Welches dieser Mittel im Einzelfall gehandhabt werden soll, ist in den einzelnen Sachbereichen im Vertrag gesondert bestimmt ²⁾. Aus der Stellung, dem Aufbau und Wortlaut des Art. 189 ergibt sich, daß diese Bestimmung keine selbständige Kompetenznorm ist ³⁾. Nur soweit die anderen Vertragsbestimmungen einem Organ eine Entscheidungsbefugnis ausdrücklich geben, kann es einen der in Art. 189 genannten Beschlüsse erlassen. Statt einer allgemeinen Rechtssetzungsbefugnis gilt für Rat und

1) vgl. Alder, Befugnisse S. 15 f.

2) vgl. Merkel, Diss. S. 25.

3) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 189 Anm. 20; v. d. Groeben-v. Boeckh, EWGV Art. 189, Anm. 1; Rabe, Verordnungsrecht S. 69; Haase, Diss. S. 47 ff; Oldekop, Richtlinien S. 28 ff.

Kommission im Rahmen des EWGV das "Prinzip der begrenzten Einzelzuständigkeit" ¹⁾. Da die Rechtssetzungstätigkeit der Organe von der Erteilung einer besonderen, auf bestimmte Sachgebiete bezogenen Befugnis im Vertrag abhängig ist, gilt es nunmehr, die in Frage kommenden Einzelermächtigungen auf ihre Brauchbarkeit im Hinblick auf das gefundene Schutzsystem zu untersuchen.

a) Verfahren nach Art. 7 Abs. II

Art. 7 Abs. II enthält eine "unbestimmte Ermächtigung", in der es dem Ermessen des Rates überlassen bleibt, in welcher Rechtsform er die vorgesehene Regelung treffen will ²⁾. Die Regelungen, die nach dieser Bestimmung vom Rat erlassen werden können, müssen sich im Rahmen des Verbots halten, das durch Art. 7 Abs. I ausgesprochen ist. Sie können den Grundsatz des Abs. I nicht erweitern, haben nur seine Grenzen abzustecken, die Einzelheiten seiner Anwendung zu bestimmen sowie Zwangsmaßnahmen für seine Beachtung festzulegen ³⁾.

Da die Beseitigung von Diskriminierungen durch den Grundsatz der EWG-Priorität nur ein Teil der für den Schutz des Handelsnamens erforderlichen Regelung ist, die übrigen Bestandteile des Schutzsystems (Definition des Handelsnamens, Anwendung der Grundsätze der Gleichnamigkeit und Verwirkung, Schaffung eines Registers) nicht in eine Regelung nach Art. 7 Abs. II einbezogen werden können, scheidet diese Ermächtigungsnorm als Grundlage für den rechtlichen Rahmen des Schutzsystems aus.

b) Rechtsangleichung durch Richtlinie gemäß Art. 3 h, 100 EWGV

Art. 3 h sieht die Angleichung der innerstaatlichen Rechtsvorschriften vor, "so weit das für das ordnungsgemäße Funktionieren des Gemeinsamen Marktes erforderlich ist". Damit hat der EWGV die Rechtsangleichung ausdrücklich in sein Programm aufgenommen, sie aber den wirtschaftspolitischen Zielen des Vertrages untergeordnet ⁴⁾. Grenzen und Orientierung der Rechtsangleichung sind durch die ratio des Vertrages bestimmt ⁵⁾. Die Rechtsangleichung ist Mittel zur Errich-

1) vgl. Rabe a. a. O. S. 70; Oldekop a. a. O. S. 29.

2) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 7 Anm. 17, Art. 189 Anm. 17; v. d. Groeben - v. Boeckh, EWGV Art. 7 Anm. 8, Vorb. I 4 vor Art. 189 ff; Rabe, Verordnungsrecht S. 97.

3) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, a. a. O. Art. 7 Anm. 15; v. d. Groeben - v. Boeckh, a. a. O. Art. 7 Anm. 8.

4) vgl. Beitzke, a. a. O. S. 81 f.

5) vgl. Hallstein RabelsZ 28 (1964), S. 214 f; Schmidt, Grundfragen S. 18.

tung des Gemeinsamen Marktes und nicht Selbstzweck, mit ihrer Hilfe soll die Funktionsfähigkeit des Gemeinsamen Marktes hergestellt und gesichert werden ¹⁾.

aa) Rechtsangleichung beim Recht des Handelsnamens

Art. 3 h als "kompetenzbegründende Generalklausel" ²⁾ wird im Vertrag konkretisiert durch eine Reihe von Einzelvorschriften, welche die Rechtsangleichung allgemein oder für bestimmte Sachgebiete gesondert regeln ³⁾. Zwar enthält der EWGV für das Recht des Handelsnamens keine spezielle Angleichungsvorschrift, doch kann dieses Rechtsgebiet durch die Generalnorm des Art. 100 in den Prozeß der Rechtsangleichung einbezogen werden ⁴⁾.

bb) Unmittelbare Störung des Gemeinsamen Marktes

Art. 100 gibt keine Grundlage für eine beliebig weitgespannte Rechtsangleichung, ist jedoch anwendbar, wenn Unterschiede der einzelstaatlichen Rechtsordnungen die Freizügigkeit behindern und dadurch die Wettbewerbsbedingungen beeinflussen ⁵⁾. Unterschiede der Vorschriften der Mitgliedstaaten müssen das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes unmittelbar behindern ⁶⁾.

Auch die Vorschriften über den Schutz des Handelsnamens gehören als rechtliche Gegebenheiten zu den Wettbewerbsvoraussetzungen, deren Gleichartigkeit in allen EWG-Ländern gesichert werden soll. Die rechtlichen Unterschiede zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten bei der Begriffsbildung und dem Entstehen des Schutzes gefährden die Wettbewerbsgleichheit, wodurch eine unmittelbare Störung des Gemeinsamen Marktes hervorgerufen wird ⁷⁾.

cc) Regelungsbefugnis der Richtlinie

Die von Art. 100 als Instrument der Rechtsangleichung vorgesehene Richtlinie ist in den Mitgliedstaaten nicht unmittelbar anwendbar, sondern bindet nur den innerstaatlichen Gesetzgeber, ihr durch Erlaß der erforderlichen Vorschriften

1) vgl. Schwartz, Rechtsangleichung S. 486 f.

2) Beitzke ZfRV 1964, S. 81.

3) vgl. Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 115.

4) vgl. Haas Grur Int 1958, S. 374; Gogos, Harmonisierung S. 230; Beitzke, a. a. O. S. 81 f; Eckert NJW 1967, S. 473.

5) Steindorff, Gleichheitssatz S. 40.

6) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 100, Anm. 1.

7) vgl. v. d. Groeben Grur Int 1959, S. 630; Ulmer Grur Int 1962, S. 282.

Wirkung zu verleihen ¹⁾. Das Ziel der Richtlinie ist die Rechtssetzungstätigkeit der Mitgliedstaaten. Dadurch ist die Richtlinie das Mittel zur Schaffung eines materiell-inhaltlich gleichen Rechts in allen Mitgliedstaaten. Dies übereinstimmende Recht ist das Mittel zur Beseitigung von Diskriminierungen, um das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes zu gewährleisten ²⁾. Die Richtlinie ist auf diese Weise ein Instrument zur Verwirklichung der EWG als Rechtsgemeinschaft ³⁾.

Über den zulässigen Inhalt einer Richtlinie bestehen unterschiedliche Auffassungen. Die Regelungsbefugnis wurde vom Rat unter Billigung durch die Literatur über den Wortlaut des Art. 189 Abs. III hinaus erweitert ⁴⁾. So könne die Richtlinie, falls dies im Interesse einer wirksamen Regelung erforderlich ist, so weit in die Einzelheiten der jeweils betroffenen Materie gehen, daß die den Mitgliedstaaten überlassene Wahl der Form und der Mittel sich darin erschöpft, den Richtlinienbestimmungen innerstaatliche Wirksamkeit zu verleihen ⁵⁾. Die Richtlinie sei in ihrer Regelungsintensität frei ⁶⁾ und könne sogar ein Modellgesetz enthalten ⁷⁾. Zwar wird gegen eine solch extensive Auslegung vorgebracht, die Richtlinie dürfe nicht durch zu enge Umreißung der Tatbestände zur Verordnung denaturiert werden ⁸⁾, doch wird man bei der Prüfung, ob und wie weit den Mitgliedstaaten ein Spielraum verbleiben muß, nicht engherzig verfahren dürfen ⁹⁾.

Bei der Richtlinie des Art. 100 muß jedoch berücksichtigt werden, daß sie in ihrer Reichweite durch das Gebot der Rechtsangleichung per definitionem lediglich auf die Beseitigung von Unterschieden, nicht aber auf eine neue und auf die Gemeinschaftszwecke ausgerichtete Rechtsschöpfung hinwirken kann ¹⁰⁾.

-
- 1) vgl. Gaudet ZHR 124 (1962) S. 84; Bülow, Verhältnis S. 55; Alder, Befugnisse S. 7.
 - 2) vgl. Thierfelder, Entscheidung S. 106.
 - 3) Oldekop, Richtlinien S. 7.
 - 4) vgl. Everling, Rechtsangleichung S. 75 f; Zweigert, Rechtsangleichung S. 411 ff; Oldekop, Richtlinien S. 85 ff.
 - 5) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 189 Anm. 8; Rabe, Verordnungsrecht S. 42; Haase, Diss. S. 19; Kreplin NJW 1965, S. 470; Oldekop, a. a. O. S. 92 f.
 - 6) vgl. Thierfelder, Entscheidung S. 100.
 - 7) so Zweigert RabelsZ 28 (1964), S. 616.
 - 8) Schmidt, Grundfragen S. 19.
 - 9) so auch Everling, Rechtsangleichung S. 75.
 - 10) Steindorff, Gleichheitssatz S. 38 ff, S. 45.

Bereits aus diesem Grunde erweist sie sich als ungeeignet, dem gefundenen Schutzsystem des Handelsnamens in der EWG rechtliche Verbindlichkeit zu verleihen. Denn dieses System enthält in seiner Überwindung der nationalen Grenzen durch die Ausweitung des Territorialitätsprinzips und den Grundsatz der EWG-Priorität, ferner durch die Schaffung des Registers und der weiten Definition des Handelsnamens eine über die Rechtsangleichung hinausgehende Rechtsschöpfung.

Gerade die Ausweitung des Territorialitätsprinzips läßt die Richtlinie als völlig ungeeignet erscheinen. Durch das gefundene Schutzsystem soll die Begrenztheit des territorialen Geltungsbereichs der einzelstaatlichen Gesetze überwunden werden. Voraussetzung dafür ist die Schaffung gemeinschaftlichen, im gesamten EWG-Gebiet geltenden, unmittelbar anwendbaren Rechts ¹⁾. Die Richtlinie als das geeignete und ausreichende Instrument in all jenen Sachbereichen des EWGV, in denen ein einheitliches europäisches Recht nicht erforderlich ist, sondern eine begrenzte funktionale Angleichung der nationalen Rechte genügt ²⁾, erweist sich als ungeeignet. Die territorialen Grenzen der gewerblichen Schutzrechte lassen sich durch Richtlinien nicht beseitigen, da diese stets nur eine Angleichung nationaler, nur im Gebiet des jeweiligen Mitgliedstaates geltenden Rechts bewirken und damit die Aufspaltung der Märkte mit Hilfe der territorial begrenzten Schutzrechte auch im Falle ihrer Angleichung nicht verhindern können ³⁾.

c) Verfahren nach Art. 101

Das Rechtsangleichungsverfahren des Art. 101 scheidet als Instrument für das Schutzsystem des Handelsnamens schon deshalb aus, weil dessen Voraussetzungen nicht gegeben sind. Das Verfahren setzt den Tatbestand der Wettbewerbsverzerrung voraus, worunter solche zwischenstaatliche Unterschiede verstanden werden, die gewisse Wirtschaftszweige begünstigen oder benachteiligen und deshalb zu

1) vgl. Schwartz, Rechtsangleichung S. 500; v. d. Groeben Grur Int 1959, S. 631; Ulmer Grur Int 1962, S. 283 und Unlauterer Wettbewerb Bd. I, EWG, S. 245; Philipps, Privatrechtsvereinheitlichung S. 163; Hallstein RabelsZ 28 (1964), S. 218; AIPPI-Bericht Grur Int 1969, S. 253; Beier Grur Int 1969, S. 152.

2) vgl. Merkel Diss. S. 32; Zweigert RabelsZ 28 (1964), S. 616; Schwartz, a. a. O. S. 505.

3) vgl. Schwartz a. a. O. S. 501.

besonders unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen führen ¹⁾. Zum anderen würde das Verfahren auch bei Vorliegen der Voraussetzungen nicht anwendbar sein, da es als Instrument wie Art. 100 nur die Richtlinie vorsieht, die sich als ungeeignet erwiesen hat, das Schutzsystem rechtlich zu verwirklichen.

d) Verfahren nach Art. 235

Art. 235 schließt die Lücken des Kompetenzsystems des Vertrages, Sinn dieser Vorschrift ist es, in allen Fällen eine Ermächtigungsgrundlage für Maßnahmen der Gemeinschaft zu gewähren, in denen der Vertrag eine Einzelermächtigung, die zur Verwirklichung der Vertragsziele erforderlich ist, nicht enthält ²⁾. Diese allgemeine Kompetenz ist weder an ein bestimmtes Sachgebiet gebunden noch auf eine bestimmte Befugnis beschränkt ³⁾, jedoch durch strenge Voraussetzungen begrenzt. Die Handlungsermächtigung des Art. 235 greift nur ein, wenn ein Tätigwerden der Gemeinschaft erforderlich erscheint, um im Rahmen des Gemeinsamen Marktes eines ihrer Ziele zu verwirklichen, und wenn die hierfür erforderlichen Befugnisse im Vertrag nicht vorgesehen sind.

Eine Prüfung dieser Vorschrift im Hinblick auf die Verwirklichung des gefundenen Schutzsystems wird ergeben, daß die Voraussetzung für dies Verfahren gegeben ist und Art. 235 die geeignete Befugnis gewährt.

aa) Tätigwerden der Gemeinschaft erforderlich

Die Rechtssetzungsbefugnis des Rates ist auf die Verwirklichung der im Rahmen des Gemeinsamen Marktes liegenden Ziele der Gemeinschaft beschränkt ⁴⁾. Damit hat die Befugnis die allgemeinen Vertragsziele der Art. 2 und 3 als Grundlage und Schranke.

Das gefundene Schutzsystem des Handelsnamens dient dazu, das Hauptziel des Vertrages, das Prinzip des Gemeinsamen Marktes (Art. 2) mit den Grundsätzen der Marktfreiheit und Marktgleichheit sowie der Wettbewerbsfreiheit (Art. 3 f), zu verwirklichen.

Erforderlich erscheint ein Rechtssetzungsakt der Gemeinschaft deshalb, weil eine

-
- 1) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 101 Anm. 2; v. d. Groeben - v. Boeckh, EWGV Art. 101 Anm. 2; Alder, Befugnisse S. 108 ff; Scherer, Wirtschaftsverfassung S. 117.
 - 2) vgl. Rabe, Verordnungsrecht S. 152; Oldekop, Richtlinien S. 56.
 - 3) vgl. Merkel, Diss. S. 86.
 - 4) vgl. Rabe, Verordnungsrecht S. 153.

Verwirklichung des Schutzsystems durch einen völkerrechtlichen Vertrag zwischen den EWG-Mitgliedstaaten einer zeitraubenden und schwer zu erhaltenden parlamentarischen Billigung bedarf ¹⁾.

bb) Erforderliche Befugnisse im Vertrag nicht vorgesehen

Art. 235 setzt weiter voraus, daß die zur Erreichung der Ziele erforderlichen Befugnisse im Vertrag nicht vorgesehen sind. Die Vorschrift kann somit dann keine Anwendung finden, wenn der Vertrag auf dem in Frage stehenden Gebiet bereits bestimmte Befugnisse enthält. Der Rat darf auch dann nicht auf Art. 235 zurückgreifen, wenn der Vertrag zwar bestimmte Befugnisse eines Gemeinschaftsorgans vorsieht, diese aber nach seiner Ansicht für diesen Zweck nicht ausreichend sind ²⁾. So kann beispielsweise der Rat nicht über Art. 235 zur Rechtsangleichung bestimmter Vorschriften der Mitgliedstaaten statt der in Art. 100 vorgesehenen Richtlinie eine Verordnung erlassen, auch wenn die Richtlinie im konkreten Fall als ungeeignetes Mittel erscheint ³⁾.

Hinsichtlich des Schutzsystems für den Handelsnamen bestehen derartige Bedenken nicht. Art. 100 erwies sich nicht nur als ungeeignet, weil die Richtlinie die territoriale Begrenzung der nationalen Rechte nicht zu überwinden vermag, sondern konnte schon deshalb nicht Rechtsgrundlage für die rechtliche Ausgestaltung des Schutzsystems sein, weil diese Bestimmung nur auf Rechtsangleichung, nicht auf die hierbei erforderliche Rechtsschöpfung geht. Der Vertrag sieht in seinem System der Einzelermächtigungen kein geeignetes Mittel zur Überwindung des Territorialitätsgrundsatzes vor. Art. 235 als subsidiäre Rechtssetzungsbefugnis greift ein.

cc) Verordnung als geeignete Vorschrift

Die "geeigneten Vorschriften", die der Rat nach Art. 235 erlassen kann, umfassen die verbindlichen Rechtsakte des Art. 189. Der Rat kann diejenige Handlungsform wählen, die er für geeignet hält ⁴⁾. Bei seiner Ermessensabwägung muß er sich vom Prinzip des Interventionsminimums leiten lassen, somit den

1) vgl. v. d. Groeben - v. Boeckh, EWGV Art. 235 Anm. 448 f.

2) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 235 Anm. 4; Rabe, Verordnungsrecht S. 154; Oldekop, Richtlinien S. 58.

3) Oldekop, a. a. O. S. 58.

4) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 235 Anm. 5; v. d. Groeben - v. Boeckh, EWGV Art. 235 Anm. 6; Rabe, Verordnungsrecht S. 155; Oldekop, Richtlinien S. 58.

Weg wählen, der in die Rechtsordnungen nicht mehr eingreift, als es zur Erfüllung der jeweiligen Aufgabe und zur Erreichung des verfolgten Zwecks erforderlich ist ¹⁾. Allerdings muß sich der Rat streng an den Vertragszwecken orientieren und die Vertragsziele in möglichst wirksamer Weise verwirklichen ²⁾.

Beim Schutz des Handelsnamens kann die dem Vertragszweck dienende Überwindung des Territorialitätsprinzips nur durch Schaffung von Gemeinschaftsrecht erreicht werden. Hierfür ist die Verordnung (Art. 189 Abs. II) die geeignete Rechtsform. Die Verordnung hat unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten, ist in allen Teilen verbindlich und bedarf keiner Transformation in das innerstaatliche Recht. Sie wird mit ihrem Inkrafttreten Bestandteil der Rechtsordnung der Mitgliedstaaten und begründet unmittelbare Rechte und Pflichten für die Mitgliedstaaten, ihre Organe und Behörden sowie für die natürlichen und juristischen Personen im Bereich der EWG ³⁾.

2. Völkerrechtlicher Vertrag

Außerhalb des EWG-Vertrages kann das gefundene Schutzsystem durch ein Abkommen zwischen den Mitgliedstaaten rechtliche Verbindlichkeit erlangen. Der EWGV schließt die Möglichkeit eines solchen völkerrechtlichen Vertrages zwischen den Mitgliedstaaten nicht aus ⁴⁾.

Dieses Abkommen schafft ein einheitliches EWG-Recht, das die Begrenztheit des territorialen Geltungsbereichs des Rechts am Handelsnamen beseitigt und im Gesamtgebiet der EWG unmittelbar anwendbar ist ⁵⁾. Durch dieses Abkommen, das verbindliche Einzelregelungen enthalten kann und als offenes Abkommen Drittstaaten die Möglichkeit des Beitritts bietet, werden die nationalen Gesetze nicht abgelöst, sondern lediglich überlagert durch ein europäisches Statut des Rechts des Handelsnamens, das richtungsweisend für die Auslegung der nationa-

1) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 189 Anm. 16; Rabe a. a. O. S. 81; Merkel Diss. S. 34; Oldekop a. a. O. S. 38.

2) vgl. Rabe a. a. O. S. 82.

3) vgl. Wohlfahrt-Everling-Glaesner-Sprung, EWGV Art. 189 Anm. 4; Rabe, Verordnungsrecht S. 29; Möller, Verordnung S. 10 ff.

4) vgl. Gaudet ZHR 124 (1962), S. 87; Rabe, Verordnungsrecht S. 34; Alder, Befugnisse S. 110.

5) vgl. v. d. Groeben Grur Int 1959, S. 631; Ulmer Grur Int 1962, S. 283 und Unlauterer Wettbewerb Bd. I, EWG S. 245; AIPPI-Bericht Grur Int 1969, S. 253; Beier Grur Int 1969, S. 152.

len Gesetze ist ¹⁾).

Der Nachteil dieses Weges liegt zum einen in der geringen Einflußnahmemöglichkeit der Kommission. Diese kann lediglich Stellungnahmen oder Empfehlungen abgeben (Art. 155). Zum anderen stellt die Setzung einheitlichen Rechts durch völkerrechtlichen Vertrag ein schwerfälliges Instrument dar ²⁾. Der Vorteil dieser Lösung gegenüber einer Verordnung liegt in der Möglichkeit für Drittländer, dem internationalen Vertrag beizutreten. Zudem kann ein Abkommen besser die Erfahrungen und Prinzipien berücksichtigen, die in außerhalb der EWG stehenden Ländern bei der Lösung zeichenrechtlicher Konflikte gefunden worden sind ³⁾. Der internationale Vertrag kann an die Pariser Verbandsübereinkunft anknüpfen und diese ausbauen, was Art. 15 PVÜ ausdrücklich zuläßt.

3. Ergebnis

Die Überwindung des Territorialitätsprinzips erfordert ein einheitliches EWG-Recht, das im Gesamtgebiet der Gemeinschaft unmittelbar anwendbar ist. Deshalb kann das gefundene Schutzsystem nur auf einem Wege als rechtliche Regelung Verbindlichkeit erlangen, der gemeinschaftliches Recht der EWG-Mitgliedstaaten schafft.

Als Weg bietet sich zum einen eine Verordnung nach Art. 235, 189 Abs. II EWGV, zum anderen ein internationales Abkommen an. Beide Wege führen zu räumlich im gesamten EWG-Gebiet geltendem unmittelbar anwendbarem materiellen Recht, so daß der gemeinsamen Wirtschaftsordnung eine gemeinsame Rechtsordnung entspricht.

1) vgl. Ulmer Grur Int 1962, S. 283.

2) vgl. Gaudet ZHR 124 (1962) S. 87.

3) vgl. AIPPI-Berichte Grur Int 1969, S. 253.

D. ZUSAMMENFASSUNG

1. Der Widerspruch zwischen internationalem Wirtschaftsraum und nationaler Rechtsordnung hindert das Zusammenwachsen der EWG.
2. Das Recht des Handelsnamens in der EWG muß in ein einheitliches Schutzsystem eingeordnet werden, das folgendermaßen ausgestaltet ist:
 - a) Handelsname ist jede Bezeichnung, die zur Unterscheidung eines Unternehmens dient.
 - b) Das Territorialitätsprinzip beim Schutz des Handelsnamens hat Geltung für das gesamte EWG-Gebiet.
 - c) Die Verwirklichung eines Entstehungstatbestandes in einem EWG-Land ist prioritätsbegründend für das gesamte EWG-Gebiet. Dieser Grundsatz der EWG-Priorität folgt zwingend aus dem Diskriminierungsverbot des Art. 7 EWG-Vertrag.
 - d) Das Recht der Gleichnamigen, die Lehre vom Besitzstand und der Gedanke der Verwirkung haben Geltung im gesamten EWG-Bereich. Sie schränken den Grundsatz der EWG-Priorität ein.
 - e) Ein EWG-Register für Handelsnamen wird geschaffen, dessen Eintragungen deklaratorisch wirken.
3. Das Recht des Handelsnamens in der EWG muß in der dargelegten Weise durch Verordnung gem. Art. 235 EWGV oder Abkommen zwischen den EWG-Staaten einheitlich geregelt werden.

LEBENS LAUF

Am 25. April 1941 wurde ich als Sohn des Diplomingenieurs Dr. ing. Dr. mont. Heinz Korschach und seiner Ehefrau Irmgard, geborenen Meyer, in Essen geboren.

Von 1948 bis 1952 besuchte ich die Volksschule in Neumünster und Karlsruhe, anschließend das Gymnasium in Bad-Wiessee, Schondorf, Feldafing, Essen und Neandertal. 1962 habe ich die Reifeprüfung abgelegt.

Ab 1962 studierte ich Rechtswissenschaften an den Universitäten Freiburg, Lausanne, Köln und München. Die erste juristische Staatsprüfung bestand ich 1967 in München.

Nach der Referendarzeit in Starnberg, Augsburg und München legte ich die zweite juristische Staatsprüfung 1970 in München ab. Seitdem bin ich als Notarassessor tätig.

